



Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

le ministre de l'Équipement, des Transports,
du Logement, du Tourisme et de la Mer

12 FEV. 2004

Monsieur le Président,

Les principes constitutionnels que sont le droit de grève et la continuité du service public doivent faire l'objet d'une conciliation équilibrée dans le secteur des transports terrestres de voyageurs.

En effet, l'importance du secteur des transports pour la vie économique de notre pays et l'attente de nos concitoyens en matière de continuité du service public nous engagent à élaborer un système novateur et responsable, respectant ces deux principes constitutionnels.

Après cinq voyages d'études conduits en Europe, j'ai pu constater que dans les pays où le service garanti existe,

- soit, il repose sur un système de régulation prévu par la loi ou le règlement qui encadre la mise en place du service garanti,
- soit, ce service est déterminé à l'avance par une démarche contractuelle qui aboutit à des accords impulsés puis validés par une autorité administrative indépendante.

Aucun système en Europe ne m'est apparu répondre complètement à la situation française. Il nous faut donc définir, en étroite concertation avec l'ensemble des partenaires du secteur des transports, un dispositif équilibré permettant d'assurer la continuité du service public des transports en période de grève.

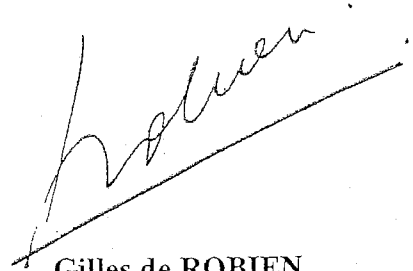
Monsieur Dieudonné MANDELKERN
Président
Président de section du Conseil d'Etat Honoraire
27, avenue Ferdinand Buisson
75016 PARIS

Votre mission auprès de moi portera donc sur deux aspects principaux :

- Définir les conditions juridiques de mise en place d'un service garanti dans le secteur des transports terrestres de voyageurs. La mission d'expertise devra préciser notamment les champs respectifs de l'accord, du règlement et éventuellement de la loi. S'il s'avérait nécessaire de mettre au service des partenaires sociaux une structure nouvelle, pour les aider à bâtir des accords de continuité de service public, la forme juridique de cette dernière sera précisée.
- Vérifier la faisabilité technique du dispositif de continuité de service dans les différentes hypothèses de continuité en cherchant à garantir en toutes circonstances la sécurité des usagers et des personnels.

Pour ce faire, vous prendrez l'attache de l'ensemble des partenaires du secteur des transports, au premier rang desquels les partenaires sociaux.

Je vous remercie de bien vouloir me rendre vos conclusions au plus tard le 30 juin prochain. Avant cette échéance, je vous propose que nous nous rencontrions régulièrement pour évoquer l'avancée de vos travaux.



Gilles de ROBIEN

Introduction

Plusieurs principes ont gouverné les travaux de la commission.

En premier lieu, elle a pris connaissance des expériences étrangères, et, particulièrement, des conclusions issues des déplacements du ministre et de plusieurs syndicats dans divers pays européens. Mais elle s'est efforcée de rechercher dans le cadre constitutionnel français et dans l'expérience nationale des modalités de la conciliation du principe de continuité du service public avec le droit de grève. La lettre de mission n'invitait pas à décalquer un système étranger. En outre, la très forte dimension nationale de chaque scène sociale, marquée par l'histoire du pays comme par celle du syndicalisme, limite les possibilités de transposition. Des leçons techniques ont donc été tirées de chaque expérience étrangère, mais la commission n'a pas procédé à des recherches plus approfondies dans ce domaine.

En deuxième lieu, la commission s'est efforcée de cerner la réalité des grèves. Pour ce faire, elle a reçu la totalité des organisations syndicales du secteur des transports publics terrestres de voyageurs, tant patronales que de salariés, ainsi que des confédérations syndicales. Toutes les organisations, sans aucune exception, ont accepté de dialoguer avec la commission, sans préalable et sans limitation. Elles ont ainsi témoigné, par la franchise de leurs propos, de leur souci de faire partager leur perception de la réalité et de leur volonté de formuler des propositions constructives. La Commission a identifié là un degré élevé de responsabilité ainsi qu'une implica-

tion positive dans l'évolution des rapports sociaux, et, plus généralement, du service public.

En troisième lieu, chargée d'un travail d'expertise, la commission a veillé à ne pas s'immiscer dans la sphère de la décision politique. Toutefois, le degré d'acceptabilité des dispositions envisageables constituant un critère essentiel pour apprécier leur pertinence, elle a veillé à signaler les réactions que chacune d'elle serait susceptible de susciter. Par ailleurs, elle a pensé utile de formuler, après avoir analysé diverses solutions, celles qui paraissaient devoir être recommandées. Il revenait à la commission d'éclairer le choix du Gouvernement et du Parlement, mais évidemment pas d'y procéder¹.

La commission a centré sa réflexion sur la continuité du service public. Elle n'a donc pas élaboré les propositions et analyses ci-après exposées en focalisant ses débats sur la meilleure manière d'obtenir que trains et métros ou bus et tramways roulent les jours de grève. Elle a, au contraire, essayé de construire une conception d'ensemble. A partir du principe de la continuité du service public, elle a recherché l'ensemble des voies et moyens susceptibles, au cours des conflits sociaux, de limiter la gêne causée aux usagers, sans porter d'atteinte autre que strictement nécessaire au droit de grève des salariés.

La commission a donc d'emblée récusé toute opposition, frontale et stérile, entre continuité et grève. Elle a, tout au contraire, cherché à concilier l'exercice effectif du droit de grève, qui doit être préservé comme arme ultime de défense des intérêts des

¹ On constatera par ailleurs, que, bien que les services publics de transport de voyageurs entre les îles et le continent n'aient pas été inclus dans le périmètre du travail de la commission, l'analogie de leur situation rend les analyses et propositions du présent rapport aisément transposable à leur cas.

salariés, avec la protection des intérêts des voyageurs. C'est pourquoi, soucieuse de limiter fréquence et conséquences des conflits, elle a rapidement été amenée à traiter de la possibilité de résoudre ces conflits par une autre voie que la grève.

Au terme de ses travaux, la commission, confrontée à une réalité de la grève plus complexe qu'on ne le croit généralement, consciente de la sensibilité sociale et politique du sujet ainsi que des contraintes liées à l'organisation technique et industrielle des réseaux, ne croit pas possible d'énoncer une réponse unique à la question posée. Elle rend donc compte des propositions qu'elle a débattues, souvent inspirées par les auditions qu'elle a conduites, en indiquant pour chacune les avantages et les inconvénients qu'elle y discerne. De nouveau, il va de soi que la décision de mettre en œuvre ou non un dispositif du type de celui proposé ici relève d'un choix politique et que cela n'appelait pas de prise de position de la commission. Il lui revenait en revanche de marquer sa préférence pour la gamme de mesures qui, aujourd'hui, lui paraît la mieux à même de répondre à l'objectif qui lui a été assigné.

Les recommandations formulées au nom de la commission ne représentent le plus souvent que l'accord d'une majorité et non de l'unanimité de ses membres. M. Anicet Le Pors a déclaré désapprouver l'ensemble des conclusions et recommandations du rapport. Afin de mieux refléter les points de divergence les plus significatifs en son sein, la commission a jugé utile de rendre publiques (en annexe), les opinions différentes que ses membres souhaitaient exprimer.

La première partie du rapport identifie les données sociales et juridiques indispensables à toute réflexion sur la continuité du service public. La deuxième partie détaille les analyses et propositions de la commission.

PREMIERE PARTIE :

DONNEES SOCIALES ET JURIDIQUES

I — la grève et son contexte

A — La grève, les syndicats et les usagers

1. La grève, les grèves

La grève dans les transports terrestres est un phénomène protéiforme. Une grande variété de causes, de champs géographiques, d'objectifs, de déroulements doit être prise en compte. Sans prétendre dresser une typologie scientifique, la commission a retenu les quelques catégorisations suivantes, qui facilitent l'organisation de la réflexion.

Aux deux extrêmes du spectre figurent des grèves dont le seul point commun est l'intensité de l'élan collectif qui les porte :

- *Les grèves en réaction instantanée à un événement* — en général une agression contre un salarié. En pareil ce cas, l'émotion collective aboutit à une cessation immédiate du travail. Ces grèves sont le plus souvent circonscrites dans le temps (une demi-journée) et dans l'espace (une ligne de transport). Elles peuvent parfois aboutir à un arrêt complet du réseau. Elles échappent souvent, en tout ou partie, à l'emprise syndicale, et sont totalement imprévisibles. Elles n'ont pas d'objet revendicatif comme moteur principal, même si elles peuvent être l'occasion de formu-

ler des revendications. On peut y voir la réaction de défense d'un groupe qui se sent menacé dans l'exercice de sa mission. Ces grèves expriment un malaise, et tendent à adresser aux usagers, à la direction et aux pouvoirs publics, un message d'alarme et de réprobation.

- *Les grandes grèves nationales de longue durée* (décembre 1986, novembre-décembre 1995, mai-juin 2003 dans une moindre mesure). Ce sont sans doute celles qui, en raison de leur ampleur, de leur effet pouvant aller jusqu'à la paralysie du service, comme de leur visibilité médiatique et politique, marquent le plus les utilisateurs de transports et l'opinion publique. Leur objet dépasse l'entreprise ou le secteur. Leur intensité, comme la durée de la participation des salariés ainsi que l'issue, généralement politique, de leur déroulement, les rendent à tous égards exceptionnelles.

- *Sur toute la plage intermédiaire entre ces deux extrêmes*, la grève a normalement un objet revendicatif, local ou national, (statut, rémunération, durée de travail, effectifs ...) propre au service ou à l'activité considérée.

Il convient de noter également d'autres traits caractéristiques des grèves :

- L'objet de la grève est en général un point de conflit avec la direction de l'entreprise. Mais l'organisation du secteur comme service public a souvent comme conséquence que la grève est dirigée contre un tiers : la tutelle, l'autorité organisatrice, l'État. Lorsque tel est le cas, le dialogue social au sein de l'entreprise peut parfois tourner à vide, si chacune des parties sait que la clef du conflit est placée dans d'autres mains.

A titre d'exemple, à la RATP, sur vingt-trois jours durant lesquels, en 2002 et 2003, une grève a entraîné une réduction de service de plus de 40 % sur tout ou partie du réseau (dans la plupart des cas une seule ligne était concernée), on recense cinq jours de grève portant sur des motifs de revendications échappant largement à l'entreprise, notamment le problème des retraites.

- Les statistiques, souvent présentées de manière indifférenciée, recouvrent des situations locales extrêmement contrastées. Au-delà des grèves nationales et des mots d'ordre lancés dans une des entreprises nationales, des situations de conflits, fréquents ou durables, existent dans certaines régions alors qu'elles sont inconnues dans d'autres. Dans les transports urbains en région, la variété des modes de gestion (régie, concession à une entreprise publique, ou privée), mais aussi l'inégal développement du syndicalisme voire, parfois, l'existence d'entraves à l'exercice des droits syndicaux — et notamment du droit de grève — créent des situations contrastées, fortement marquées par le contexte local.

Même si, par souci de commodité, l'expression « la grève » sera employée dans ce rapport, elle recouvre donc des situations diverses. Le caractère collectif du mouvement lui permet d'acquérir une dynamique propre, qui ne correspond pas toujours entièrement aux prévisions de ceux qui le déclenchent.

En outre, les mobiles des différents acteurs du mouvement social sont eux-mêmes divers et complexes. On ne saurait imaginer d'y répondre utilement de manière mécanique. A la base, la grève repose sur une multitude de décisions individuelles, d'où résulte un mouvement collectif. Aucun dispositif, aussi perfectionné soit-il, aussi consensuelle soit son élaboration, ne peut ainsi prétendre, toujours et en tout lieu, maîtriser le déclenchement, le déroulement et les conséquences de la grève. Il arri-

vera toujours qu'elle éclate sans prévenir, s'étende rapidement, prenne une forme radicale dans ses effets, particulièrement pour les deux premiers cas mentionnés.

Les relations sociales ne peuvent, l'évidence mérite d'être rappelée, être corsetées, mais tout au plus placées dans un cadre ordonné. L'histoire du dernier siècle contient assez d'exemples de grèves salutaires ou libératrices pour que la commission soit demeurée lucide sur la nécessité de rappeler les limites de tout dispositif visant à contenir à l'excès les mouvements sociaux. Aucune disposition ne peut ni ne doit être conçue qui ne préserve le droit imprescriptible de la grève comme arme de défense de la démocratie et des droits de l'homme.

2. Les syndicats et la grève

Malgré la légitime aspiration de la collectivité à une pacification des relations sociales, celles-ci demeurent marquées par la persistance du conflit. La commission fonde ses analyses sur ce constat. Il convient de préciser qu'elle entend ici par conflit l'opposition entre la volonté ou les projets de la direction ou des pouvoirs publics, et tout ou partie des salariés, dont la position s'exprime par la voie syndicale. Ainsi, tout conflit ne conduit pas à la grève, mais toute grève est le résultat d'un conflit.

Les auditions conduites par la commission ont permis de constater un attachement profond et unanime des syndicats de salariés au droit de grève. Cela ne se conçoit pas seulement comme attachement à un principe et à un symbole, ni comme la seule volonté de réaffirmer l'importance d'un droit. Pour nombre d'organisations syndicales, il s'agit aussi de constater le caractère nécessaire du recours à la grève.

La grève, qu'elle mobilise ou non les salariés et débouche, ou non, sur la satisfaction de revendications, paraît nécessaire aux syndicats pour au moins deux raisons.

Ils estiment, d'une part, qu'elle constitue le moyen de pression le plus efficace dont ils disposent : l'arme du dernier recours pour promouvoir une revendication essentielle quand les autres voies d'action collective ont été empruntées sans succès ou n'ont pu l'être. D'autre part, la grève permet à leurs yeux de canaliser et d'organiser un mécontentement collectif qui, à défaut, finirait par s'exprimer de façon désordonnée, brutale ou irrégulière. A ce titre, la grève a, indépendamment de ses conséquences sur les tiers, l'avantage de créer une forte contrainte pour les parties. Elle les oblige à formuler à bref délai des solutions à une question que la grève rend publique et visible, en purgeant les relations sociales des tensions latentes. Certains notent en outre que ce caractère d'arme ultime, dans la constitution d'un rapport de forces donnant une base pour sortir du conflit, peut être utilisé par des directions d'entreprise elles mêmes : elles préfèrent parfois mesurer le degré de mobilisation que les syndicats peuvent atteindre dans la grève avant d'ouvrir (ou de refuser d'ouvrir) des négociations. Plus généralement, il est clair que, si toutes les grèves ne sont pas l'aboutissement de tensions qu'aucun autre processus n'a pu désamorcer, bon nombre d'entre elles sont dues à l'impossibilité de trouver par les voies normales du dialogue social une solution négociée à un conflit. Leur issue confirme souvent ce fait.

Les utilisateurs des transports terrestres, pour leur part, ne sont sans doute que médiocrement intéressés à la généalogie des conflits qui limitent leur accès au service public quand la grève est déclenchée. Les syndicats le savent et sont également conscients de la gêne qu'occasionnent les mots d'ordre de grève. Ils n'ignorent pas que les utilisateurs touchés sont pour la plupart des salariés, parfois adhérents ou sympathisants des mêmes syndicats, et que le degré de tolérance de l'opinion aux

perturbations résultant des grèves est sans doute plus faible aujourd'hui que par le passé.

Préoccupés par les conséquences de la grève, les syndicats en tirent des conséquences diverses. Mais cette prise de conscience (d'où résulte sans doute en partie la baisse tendancielle du nombre de grèves indiquée plus bas) est un élément tout à fait central du paysage social : elle permet de fonder une confiance raisonnable dans un progrès des processus alternatifs de résolution des conflits par l'amélioration du dialogue social, et dans la mise en œuvre concertée de dispositions limitant non la grève, mais ses effets pour les utilisateurs.

Cette prise de conscience ne doit cependant pas être interprétée comme une acceptation de principe au sujet de l'opportunité de restreindre le droit de grève. Il est frappant de constater que presque tous les syndicats, en dépit de la divergence de leurs approches du dialogue social ou de l'action syndicale, marquent catégoriquement et solennellement leur total refus de toute loi qui restreindrait le droit de grève. Tous affirment aussi qu'une telle loi serait contournée ou méconnue, et susciterait des comportements de protestation pouvant aller jusqu'à la grève sauvage, voire jusqu'à provoquer des actions illégales, qui échapperaient au contrôle des organisations reconnues.

3. Impact et perception des grèves.

L'impact réel de la grève est extraordinairement difficile à mesurer de façon objective. Ses effets économiques sur les entreprises de transport ne sont évalués que de façon schématique et leur mesure reste imparfaite. La prise en compte des conséquences indirectes des grèves, difficilement chiffrables et compensées par des adap-

tations de comportement, aussi bien de la part des utilisateurs que de leurs employeurs, demeure empreinte d'incertitude. En outre, la variété des motifs et des formes de grève rend illusoire une mesure des coûts induits. De surcroît, l'impact économique n'est lui-même qu'une variable, et peut-être pas la plus importante : son évaluation serait dénuée de sens pour apprécier les conséquences d'une grève un jour d'examen, ou pour mesurer plus généralement la gêne occasionnée aux utilisateurs de transport.

Il ne fait aucun doute que, au-delà de son coût économique, une grève d'ampleur, même sur un territoire limité, crée une gêne importante. Sa durée (comme en 1995 ou durant certaines grèves locales plus récentes) ou son moment (lors d'un départ en vacances ou d'un événement culturel ou sportif de grande ampleur) influent sur l'ampleur de cette gêne.

Certes, la grève entraîne des troubles et charges supplémentaires dans la vie quotidienne et suscite des sentiments d'irritation, de fatigue, de rancœur ou d'hostilité. Mais quelle en est l'ampleur ? Sont-ils durables ? Suscitent-ils des mouvements d'agacement ou nourrissent-ils une demande profonde de mesures visant à garantir la continuité ? L'écho impressionniste et balancé que renvoient les médias, l'absence de mouvements représentatifs des usagers, au-delà des quelques associations actives dans ce domaine, entraînent une méconnaissance de la perception réelle de l'effet de la grève.

Sans doute ces paramètres conduisent-ils eux aussi à sous-estimer la gêne causée. Le caractère très subjectif des appréciations publiques portées ici où là publiquement sur ce que seraient les attentes de l'opinion ne permet en aucune manière de tenir pour établi le sens de la demande sociale.

Il n'en reste pas moins que la question de la continuité du service public en période de grève est devenu un objet de débat public : propositions de loi, inscription dans le débat électoral, rapports, articles de presse, témoignent, à tout le moins, de ce que la grève suscite aujourd'hui un intérêt accru, et qu'elle tient visiblement une place significative dans les préoccupations des français.

Cependant, la commission n'a pu tirer d'enseignements très clairs des éléments quantitatifs disponibles. D'une part, dans le cadre de ses études de satisfaction de la clientèle, la SNCF a interrogé un échantillon de plus de 16000 clients sur les améliorations qu'ils demanderaient spontanément en Île-de-France : la grève est située au 5^{ème} rang (sur 14 items significatifs). Elle est citée par 13 % des personnes consultées contre 46% pour la ponctualité, 31% pour les horaires, 19 % pour l'information en cas de perturbation, 16 % pour le confort. Une autre étude par sondage (auprès de 1004 personnes), où l'on proposait aux utilisateurs de formuler un vœu, plaçait la grève au 2^{ème} rang (10 %), après la propreté (11 %) et avant les retards (8 %). Mais, lorsque la question était formulée différemment auprès des mêmes personnes, non plus sous la forme « si vous aviez une baguette magique » mais « si vous étiez président de la SNCF ... », la suppression de la grève n'apparaissait qu'au 7^{ème} rang (9 % des réponses) après l'amélioration du trafic (21 %), le confort (18 %), les tarifs (16 %), la sécurité (14 %), la ponctualité (10 %), les effectifs (9 %). La première question appelait une réponse unique et la deuxième permettait des réponses multiples, mais cela n'explique nullement l'écart constaté.

D'autre part, des sondages ont été effectués dans le but d'établir le degré d'adhésion de l'opinion sur la question du « service minimum garanti » : 77 % des mille personnes interrogées s'y disent favorables (le Figaro Magazine), 81 % selon un sondage BVA. Mais il est intéressant de noter que le dernier de ces sondages, donnant le taux

le plus élevé, a été effectué au début du mouvement de grève sur les retraites (2 et 3 mai 2003). Six semaines plus tard, (le 21 juin 2003), après deux journées de trafic très faible à la RATP (le 13 mai moins de 10 % ; le 14 mai, un quart du métro et moins de RER encore) et 4 jours de grève très suivis à la SNCF, l'adhésion au service minimum a chuté de quatre points. Étant entendu que l'existence du service minimum peut supposer, comme on le verra, l'interdiction du droit de grève pour certains agents, il serait intéressant de savoir quel taux de réponse positive résulterait d'une question ainsi formulée « êtes vous favorable à l'interdiction du droit de grève à certaines catégories de personnel ? ».

On peut déduire de ces enquêtes que la grève est une préoccupation importante des voyageurs, mais pas la plus importante. La faveur déclarée envers un service minimum exprime une attente ou un vœu, mais elle ne repose pas sur une appréhension rationnelle de ce qu'un service minimum pourrait être, en droit et en fait.

Quatre éléments permettent, dans ce domaine, d'approcher (et non d'établir) un constat de départ.

- 1) On ne saurait oublier que la tolérance à la grève est beaucoup plus faible lorsqu'elle affecte d'autres services publics (l'énergie ou l'eau, par exemple) que celui des transports. Cela dit, faute de pouvoir mesurer la sensibilité des utilisateurs aux conséquences des grèves, il est au moins possible d'établir un certain nombre de paramètres objectifs : le degré de dépendance de la population active aux transports en commun, la part des transports collectifs dans le volume local des déplacements sur un territoire et selon des périodes données, la comparaison entre lieux de résidence et lieux de travail, de loisirs et d'implantation des services publics, le mode de desserte de ces services et le degré d'enclavement de certaines zones rurales ou

des quartiers relevant de la politique de la ville. Tous ces éléments sont autant de facteurs qui permettent d'avancer, en première analyse, une estimation réaliste de l'intensité de la perturbation qu'une grève apporte aux déplacements de la population. Ils montrent que l'impact des grèves est fonction du contexte local dans lequel elles se déroulent. Et cela emporte une conclusion essentielle : toute mesure visant à prévenir ou corriger les effets d'une grève pour les usagers devrait, elle aussi, s'inscrire dans ce même contexte local, éminemment contrasté d'une région à une autre.

- 2) Ces données semblent corroborer une position exprimée par plusieurs syndicats, qui soulignent, à juste titre, que la continuité du service n'est pas seulement compromise par la grève. Elle est aussi affectée par des choix collectifs en matière de stratégie et d'investissements, de modes d'organisation, d'allocation de ressources, notamment financières et humaines, et par des aléas nombreux. Ces derniers sont pour partie exogènes (climatiques), pour partie découlant des choix faits (moyens du service), et pour partie inhérents aux contraintes techniques (qualité, pannes...). Certains affirment que l'irrégularité du service (pourcentage de ponctualité comparé au plan de transport du service) découle pour 9/10^{ème} des aléas d'exploitation de toute nature et pour 1/10^{ème} de la grève. Mais ces données ne sont cependant pas confirmées par les quelques éléments statistiques disponibles : à la SNCF, 40 % des trains supprimés en 2002 l'ont été pour cause de grève, mais ce chiffre s'élève à 80 % en 2003, année d'un conflit majeur ; à la RATP, pour les mêmes années, le taux s'établit en moyenne à 15 % et 19 %, pour le métro, et à 50 % et 75% pour les RER A et B.

- 3) On doit en outre observer que les aléas techniques n'ont pas, sur les usagers, le même impact qu'une grève : une interruption technique, même de longue

durée, sur une seule ligne, n'a pas le même effet pratique et psychologique qu'une interruption, même brève et partielle, sur un groupe de lignes. Par ailleurs, même si, manifestement, les insuffisances quotidiennes d'un service portent atteinte à sa continuité et doivent, de ce fait, être corrigées, leur aggravation à l'occasion d'une grève n'est pas ressentie de la même façon : le caractère général et volontaire de la grève l'en distingue radicalement. Il ne fait pas de doute que l'amélioration de la qualité du service en temps normal (fréquence, capacité, confort, ponctualité) est souhaitable. Mais cette appréciation globale dépasse largement le cadre affecté aux travaux de la commission, et n'a pas d'impact direct sur la question du rapport entre grève et continuité.

- 4) La difficulté de mesurer la gêne, réelle ou ressentie, et d'objectiver les attentes réelles des usagers résulte aussi pour une part de l'absence de canaux d'expression. Elle ne doit cependant pas amener à conclure à l'indifférence des usagers ou à leur refus de prendre part à la formulation des besoins que le service a pour mission de satisfaire. En effet, lorsqu'elles existent, les initiatives qui offrent aux utilisateurs une occasion de s'exprimer sont en général couronnées de succès. Des comités de ligne ou de desserte créés dans le cadre de la régionalisation des transports ferroviaires et réunissant usagers, représentants de l'autorité organisatrice, de l'entreprise, des syndicats, ont donné lieu, de l'aveu des participants, à des échanges et des travaux très constructifs. Tous les utilisateurs ne sont sans doute pas résolus à s'impliquer ainsi, mais la leçon encourageante qui peut être tirée de ces expériences est qu'une fraction significative d'entre eux est prête à échanger et à communiquer, non seulement sur des attentes ou des doléances, mais aussi sur les moyens d'y répondre.

Sans conclure sur ce point, il va de soi qu'en définitive, à l'heure du choix, les élus, nationaux et locaux sont, dans le principe et dans les faits, les seuls à même de porter démocratiquement le vœu collectif ; la prise en compte d'autres légitimités (syndicales, sociales, associatives) n'est qu'une part de celle que confère le suffrage.

B — Un contexte en pleine évolution

1. La tendance à la décroissance de la grève dans le secteur des transports terrestres de voyageurs

Le recours à la grève, comme son impact, sont aujourd'hui en décroissance dans le secteur des transports terrestres de voyageurs.

Cette affirmation peut heurter la perception commune de la réalité, qui combine souvenir des « grandes grèves », rémanent après plusieurs années, et traitement médiatique des conflits sociaux, mais c'est un fait : toutes les personnes entendues par la commission, entreprises et syndicats, ont souligné sur ce dernier point l'amélioration significative du climat social qui résulterait d'une information plus précise sur la réalité des conflits et ne donnerait pas l'image de perturbations graves, menaçantes par leur caractère indéfini ou l'approximation de leur impact. Il n'en reste pas moins que, tout en partageant leur souhait d'un traitement moins catastrophiste de la grève par les médias, la commission estime que la responsabilité des parties aux conflits dans l'élaboration de cette image ne peut être éludée. Elle participe de la construction du rapport de forces. De ce fait, le souci légitime de faire connaître les enjeux et les positions débouche parfois sur une dramatisation qu'on ne saurait reprocher aux seuls médias.

La série statistique des grèves résumées au tableau ci-après doit être abordée avec précaution. Elle mélange des données hétérogènes, et ne reflète que très imparfaitement la réalité de la perturbation effective du service : une grève longue, dans une région, supprimant de très nombreux trains, n'y apparaît, fondue dans une moyenne au plan national, que comme une minuscule perte de jours travaillés, alors même qu'elle a pu paralyser les déplacements d'une fraction des utilisateurs de façon durable. En sens inverse, des préavis répétés de brève durée sans conséquences notables peuvent gonfler artificiellement les chiffres.

Évolution de la conflictualité à la RATP et à la SNCF depuis 1990

1- Évolution de la conflictualité à la RATP

	Préavis	Journées perdues (JP)	JP / agent
1990	790	24 666	0,62
1991	543	32 655	0,82
1992	376	18 620	0,47
1993	351	14 314	0,36
1994	481	30 973	0,78
1995	476	225 973	5,64
1996	228	14 518	0,37
1997	339	15 172	0,38
1998	213	8 154	0,20
1999	280	7 970	0,19
2000	459	17 326	0,44
2001	331	17 929	0,43
2002	187	11 112	0,26
2003	182	56 207	1,3

2- Évolution de la conflictualité à la SNCF

	Préavis	Grèves	dont		Journées perdues (JP)	JP/agent
			Locales	Nationales		
1990	837	531	521	10	164 395	0,81
1991	826	496	466	30	193 776	0,98
1992	1012	603	587	16	89 160	0,45
1993	913	534	517	17	144 803	0,75
1994	938	500	488	12	93 815	0,51
1995	1182	760	735	25	1 054 920	5,82
1996	1135	594	587	7	94 867	0,53
1997	1178	661	653	8	124 259	0,71
1998	1199	912	895	17	180 431	1,03
1999	1095	571	545	26	53 779	0,31
2000	1015	569	560	9	85 094	0,48
2001	893	455	446	9	160 947	0,90
2002	804	432	429	3	37 239	0,21
2003	750	378	371	7	395 276	2,26

Abordées avec la prudence requise, ces données révèlent néanmoins deux phénomènes : au-delà des grandes grèves nationales (1986, 1995, 2003...), dépassant souvent le secteur, le nombre de préavis, ainsi que le nombre de grèves effectives et le nombre de jours perdus, suivent grossièrement une pente descendante depuis une dizaine d'années.

Si la tendance se confirme, cette orientation à la baisse doit impérativement être prise en compte. D'une part, elle doit fonder l'appréciation de la nécessité, de l'utilité

et de l'efficacité des dispositions envisagées pour limiter les effets de la grève sur les utilisateurs. D'autre part, l'analyse de ses causes peut fournir d'utiles enseignements sur les pistes d'amélioration des relations sociales qui seraient de nature à prévenir le recours à la grève comme *ultima ratio* pour les organisations syndicales.

L'impact sans précédent des grandes grèves a aussi conduit les partenaires sociaux à entrer, prudemment d'abord, puis avec plus de détermination, au cours de la période récente, dans la négociation d'accords de prévention des conflits par le recours obligatoire à une concertation avant même le dépôt légal du préavis de grève de cinq jours. Connu sous le nom « d'alarme sociale », à la RATP qui en a inventé la méthode, de « demande de concertation immédiate », à la SNCF, qui l'a assortie de clauses de prévisibilité du conflit, des accords de ce type ont aussi pu être conclus en région, comme par exemple à Nancy. Les signataires de ces accords estiment qu'ils ont apporté une contribution essentielle à l'amélioration du climat social et à la réduction, tant du nombre de préavis que du nombre de ceux suivis d'une grève effective. L'extension du nombre de signataires depuis 1996 illustre cette appréciation.

La tendance à la réduction du recours à la grève dans les transports terrestres de voyageurs doit cependant être appréciée en même temps que deux autres éléments.

- En premier lieu, la décroissance du recours à la grève ne tient sans doute pas seulement à des causes propres au secteur, dans la mesure où la même tendance s'observe dans l'économie en général. Le ministère du travail constate ainsi une tendance globale à la réduction du nombre de jours de grèves sur la période 1975 – 2001, toutes entreprises confondues. Cette évolution lourde est d'ailleurs confirmée sur la base d'autres statistiques (1975 – 2003) du même ministère : de 4500 grèves signalées en 1976, on passe à environ 550 grèves en 2003. Il semble

d'ailleurs que la réduction du nombre de grève soit plus rapide dans l'économie en général que dans le secteur des transports terrestres de voyageurs.

- En deuxième lieu, le caractère général du mouvement de décroissance du recours à la grève n'a pas diminué la spécificité du secteur des transports terrestres de voyageurs. En 2001, 691 914 journées de grèves sont comptées dans les entreprises : parmi elles, 178 876 ont concerné la SNCF et la RATP. Cette même année, sur 2131 grèves, 1214 ont eu lieu à la SNCF et à la RATP. Ces données statistiques, malgré leur apparente précision, sont affectées de nombreux biais. Mais la constance du rapport observé permet d'affirmer que la SNCF et la RATP connaissent, à elles seules, en moyenne, entre le quart et la moitié des jours de grève, et plus de la moitié du nombre total des grèves observées dans l'économie française (hors administrations publiques). Quels que soient les motifs de la persistance de cette particularité, elle explique pourquoi le sujet prend un relief plus grand dans le débat public.

2. Un nouveau contexte d'organisation du service public des transports terrestres de voyageurs

Le paysage institutionnel du secteur des transports publics terrestres de voyageurs a connu, récemment, et va sans doute encore connaître encore, des modifications substantielles, dont les retombées sont loin d'être toutes connues et analysées. Ce constat ne peut qu'inciter à la plus grande prudence dans la formulation de propositions, qui doivent impérativement être adaptées aux évolutions des réalités institutionnelles.

La principale mutation peut être ainsi résumée : il y a vingt ans, au moment de l'adoption de la Loi d'Orientation des Transports Intérieurs (LOTI), les problèmes examinés ici auraient évidemment appelé une réponse de l'État pour l'ensemble du

territoire national. Désormais, l'État demeure certes seul à même de formuler des principes généraux, notamment pour mettre en œuvre les normes constitutionnelles, et reste l'autorité de tutelle des deux principales entreprises de transport terrestre, mais l'essentiel de la compétence d'organisation du service public relève des collectivités territoriales ou de leurs établissements. La région est autorité organisatrice des transports collectifs d'intérêt régional, le département est autorité organisatrice des transports scolaires, la commune et les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) sont autorité organisatrice des transports d'intérêt local. En Île de France, le Syndicat des Transports d'Île de France (STIF) assume les compétences dévolues ailleurs à la région ².

Aborder la question de la continuité du service public — c'est-à-dire avant tout du contenu, de l'organisation, du financement du service, de son adaptation aux besoins — c'est donc réfléchir aujourd'hui à une question qui relève, désormais, de la compétence des autorités organisatrices : communes, le plus souvent via des syndicats spécialisés ou des EPCI (communautés urbaines ou d'agglomération), départements pour les transports scolaires, régions et État.

L'État continue certes de fixer un cadre et des principes. Il alloue en outre des moyens aux opérateurs ou pour assurer le financement des compétences qu'il a transférées, et assure une cohérence d'ensemble au système (au travers du schéma collectif multimodal). Mais il n'est plus le seul ni même le principal acteur quand il s'agit d'organiser le service et non de tracer le cadre général d'organisation des compétences dans le secteur des transports terrestres de voyageurs. Là est le phénomène nouveau. Il en résulte, notamment, qu'au couple traditionnel de principes

² Un projet de loi prévoit d'en attribuer la présidence au président du Conseil Régional à la place du Préfet de Région.

constitutionnels (droit de grève et continuité du service public) s'ajoute un troisième principe, de même valeur : la libre administration des collectivités territoriales. On ne peut plus travailler sur les deux premiers qu'en respectant et en mettant en œuvre le troisième.

L'ampleur et la nature de cette évolution essentielle sont encore très peu ou mal connues. Pourtant, cette évolution interdit, sinon la conception, du moins la mise en œuvre de solutions « universelles » (nationales et uniformes) dans la recherche d'une meilleure garantie de la continuité du service. Les décisions adaptées à un contexte local — qu'il soit géographique, économique ou social — doivent se prendre au plan local pour répondre à des besoins locaux. Les principes que définira, le cas échéant, le législateur, ne peuvent être mis en œuvre que localement.

Tout aussi importante peut s'avérer l'évolution qui, à terme, découlera de la poursuite par l'Union Européenne de la libéralisation des transports ferroviaires et urbains. Aucun effet concret de ce changement n'est aujourd'hui discernable, puisque les mesures pouvant avoir des conséquences sur les transports terrestres de voyageurs ne sont, pour l'essentiel, pas encore en vigueur et demeurent contestées ou débattues. Mais, bien que ces industries de réseaux diffèrent radicalement les unes des autres, il suffit d'observer le bouleversement radical des équilibres du marché des télécommunications survenu en moins de dix ans, ou celui que connaît le secteur de l'énergie, pour affirmer que le changement sera ample et que ses implications, pour une large part, échapperont aux prévisions. Continuité du service public et exercice de droit de grève s'inséreront dans l'avenir dans un cadre profondément rénové. Aucune proposition ne peut être faite dans ce domaine qui n'intègre une nécessité d'adaptation aux mutations certaines, dans leur occurrence sinon dans leur consistance, du contexte européen.

Au-delà de ces évolutions institutionnelles, il convient de noter combien la place des transports publics terrestres de voyageurs, et donc les contenus du service définis par chaque autorité, se diversifient et sont appelés à évoluer. Quel sera l'impact des rééquilibres territoriaux en cours, marqués depuis peu par une apparition d'un solde migratoire positif en faveur des zones rurales ? Quelles conséquences auront l'évolution de la dépendance énergétique et l'intégration systématique des contraintes environnementales, au niveau constitutionnel, sur la nature du service public et des obligations qui le gouvernent ? La « loi » d'adaptabilité, qui est appelée à jouer un rôle croissant, ne peut qu'avoir des effets importants sur la manière dont doit être conçue la continuité du service public.

De ces considérations préalables, la commission a tiré plusieurs enseignements :

- la réflexion sur la continuité du service public s'inscrit dans un contexte où la grève devient peu à peu moins fréquente,

- la mutation du cadre institutionnel exige, dans le cadre de principes généraux fixés au plan national, que l'amélioration de la continuité du service public s'opère au niveau, très souvent local, où s'exerce la compétence d'organisation du service,

- cette décentralisation des responsabilités est la meilleure façon de prendre en compte le caractère polymorphe de la grève et de la variété des besoins auxquels répond le service public, selon les lieux et les moments,

- l'opposition de principe des syndicats à toute entrave au droit de grève laisse néanmoins place à leur association à des discussions de mesures destinées à en éviter, maîtriser ou prévoir les effets.

II — Les principes juridiques gouvernant la réglementation du droit de grève afin d'améliorer la continuité du service public de transport terrestre de voyageurs.

Le mandat confié à la commission exigeait que soient définies les contraintes juridiques qui s'imposent à tous ceux qui nourrissent l'ambition de chercher à améliorer la continuité du service public des transports terrestres de voyageurs. Il fallait en particulier identifier clairement :

- d'une part, le cadre juridique dans lequel peut être envisagé un dispositif d'amélioration de la continuité de ce service public.

- d'autre part, les voies juridiques (loi, accord, etc.) par lesquelles cette amélioration pourrait être effectuée.

A — Les contraintes juridiques d'une amélioration de la continuité du service public des transports

Certains principes de base du fonctionnement de notre démocratie constitutionnelle doivent être gardés à l'esprit : ils constituent l'arrière-plan du débat juridique relatif à

l'exercice du droit de grève et à la conciliation de ce droit avec d'autres normes et droits fondamentaux.

Il n'existe pas de véritable hiérarchie entre les normes constitutionnelles. Tous les droits et principes auxquels a été conféré un statut constitutionnel pèsent du même poids juridique. Le droit de faire grève, qui appartient aux salariés, est donc revêtu de la même dignité que les normes et les droits, également constitutionnels, dont toute personne peut se prévaloir. Parmi les droits que peuvent plus spécifiquement invoquer les usagers du service public des transports terrestres de voyageurs, figurent sans doute le droit à la santé et à la sécurité³, le droit travail⁴, la liberté de circulation⁵, le principe d'égalité⁶, peut-être les droits économiques comme la liberté d'entreprendre, le droit au respect des biens, mais aussi l'obligation de ne pas nuire à autrui, *a fortiori* sans indemnité, etc. Le choc des principes et des droits fondamentaux doit donc toujours se résoudre sur la base d'un *compromis*, proportionné et argumenté, soumis au contrôle du juge⁷.

³. Décision n° 80-117 DC du 22 juillet 1980 (Loi sur la protection et le contrôle des matières nucléaires).

⁴. Le droit au travail a toujours paru difficile à manier parce que très « programmatoire », mais le Conseil constitutionnel lui a donné une virtualité d'application sérieuse (V. notamment sa décision 85-200 DC du 16 janvier 1986).

⁵. Le droit communautaire semble fournir des ressources utiles dans ce registre. Cf. en particulier l'arrêt de la CJCE du 12 juin 2003 Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge (C-112/00).

⁶. D. 82-144 DC du 22 oct. 1982, cons. n° 8.

⁷. Cela est d'autant plus vrai que contrairement à ce qui se passe en cas de conflit de lois, l'on ne dispose pas de règle prédéterminée permettant de résoudre de manière mécanique les conflits entre normes constitutionnelles. Il n'existe notamment pas de primauté automatique de la règle postérieure sur la règle antérieure, ou de la règle spéciale sur la règle générale. La conception aujourd'hui admise est que le peuple français, en adoptant par référendum la Constitution du 4 octobre 1958, a *actualisé à cette seule date* sa volonté de se soumettre à toutes les règles auxquelles la Constitution fait référence (Déclaration des droits de l'Homme, Préambule de 1946, Principes fondamentaux reconnus par les lois de la République). Toutes ces normes étant ainsi réputées avoir été promulguées au même moment, il n'est pas possible de se référer à leur date de naissance pour déterminer une préférence en cas de conflit. La règle *lex posterior derogat priori* ne joue donc pas entre les règles constitutionnelles consacrées le 4 octobre 1958. La situation est évidemment différente en ce qui concerne les normes issues des révisions constitutionnelles ultérieures.

L'exercice des droits constitutionnels, dans notre pays, suppose ainsi qu'une conciliation soit toujours recherchée entre les droits des uns et ceux des autres. La déclaration des droits de l'Homme exprime d'ailleurs fort bien elle-même cette exigence, lorsqu'elle pose avec une solennité particulière, à son article 4, que : « *La liberté consiste à faire tout ce qui ne nuit pas à autrui. Ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi* ».

1. La Constitution prévoit de réglementer le droit de grève.

Le droit de grève n'est pas absolu, et il ne se suffit pas à lui-même. Aux termes du septième alinéa du Préambule de la constitution de 1946, ce droit « *s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent* ». À la différence des autres droits constitutionnels, il n'est ainsi énoncé qu'en étant assorti de cette condition de réglementation. Ainsi, selon la lettre même de la Constitution, la « réglementation » législative du droit de grève est donc non seulement possible, mais encore nécessaire à l'exercice de ce droit.

Sur la base de cet article du Préambule, la jurisprudence admet la possibilité d'aller assez loin dans le sens d'un aménagement du droit de grève. L'institution d'un service minimum dans un service public est notamment possible, y compris lorsqu'elle nécessite l'interdiction du droit de grève à certains agents du service.

Cette conclusion découle de la Décision du Conseil constitutionnel du 25 juillet 1979 qu'il est nécessaire de citer longuement : « *Considérant qu'aux termes du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, confirmé par celui de la Constitution du 4 oc-*

tobre 1958 : "le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent " ; qu'en édictant cette disposition les constituants ont entendu marquer que le droit de grève est un principe de valeur constitutionnelle, mais qu'il a des limites et ont habilité le législateur à tracer celles-ci en opérant la conciliation nécessaire entre la défense des intérêts professionnels, dont la grève est un moyen, et la sauvegarde de l'intérêt général auquel la grève peut être de nature à porter atteinte ; que, notamment en ce qui concerne les services publics, la reconnaissance du droit de grève ne saurait avoir pour effet de faire obstacle au pouvoir du législateur d'apporter à ce droit les limitations nécessaires en vue d'assurer la continuité du service public qui, tout comme le droit de grève, a le caractère d'un principe de valeur constitutionnelle ; que ces limitations 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 »⁸. La jurisprudence ultérieure va exactement dans le même sens, en termes quasiment identiques⁹.

Par ailleurs, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme semble aller dans une direction comparable. Malgré le silence de la convention de Strasbourg, la Cour s'est en effet dotée, par le biais de la liberté d'association et de la liberté syndicale, d'une certaine capacité de reconnaissance et de protection du droit de

⁸. Décision n° 79-105 DC (Loi modifiant les dispositions de la loi n 74-696 du 7 août 1974 relatives à la continuité du service public de la radio et de la télévision en cas de cessation concertée du travail)

⁹. Voir notamment, dans le même domaine de la radiotélévision, la formulation quasiment identique qu'emploie le Conseil (décision n° 86-217 DC du 18 septembre 1986, loi relative à la liberté de communication). *Idem* dans le domaine des matières nucléaires (décision n° 80-117 DC du 22 juillet 1980, loi sur la protection et le contrôle des matières nucléaires). Dans la même logique, dans la Décision n° 87-230 DC du 28 juillet 1987 (Loi portant diverses mesures d'ordre social), il affirme « qu'il est loisible au législateur de définir les conditions d'exercice du droit de grève et de tracer la limite séparant les actes et les comportements qui constituent un exercice licite de ce droit des actes et comportements qui en constitueraient un usage abusif ».

grève¹⁰. Là aussi, sa jurisprudence accepte que soient instituées des limitations à l'exercice de ce droit. La Cour souligne l'importance qui s'attache à l'existence de restrictions légales au droit de grève, issues d'une volonté de protection des autres libertés, et animées par une forte exigence de proportionnalité.

La Cour de justice des communautés européennes n'a pas pris, semble-t-il, de position affirmée sur ces questions. Le droit de grève n'est aujourd'hui consacré par le droit de l'Union que dans le cadre étroit de la fonction publique communautaire. Néanmoins, la valeur contraignante que recevra probablement la Charte européenne des droits fondamentaux par le biais de l'adoption d'une Constitution européenne modifiera vraisemblablement les données de cette question, puisque l'article 28 de la Charte consacre le droit de grève, qui pourrait entrer par là dans le droit communautaire positif. Mais, bien qu'il soit aventureux de prédire l'orientation qui serait retenue par la Cour de justice, on peut quand même penser qu'elle tendra à ne pas s'éloigner sensiblement de celle définie par Cour européenne des droits de l'Homme. Tel est en effet l'orientation qui semble retenue, de manière générale, pour éviter les conflits d'interprétation des mêmes normes entre les deux Cours.

Comme on le voit, il est parfaitement possible de réglementer le droit de grève pour assurer la continuité du service public. Par sa nature, l'exigence de continuité tend à la satisfaction d'un intérêt général dont la défense et la promotion ont eux-mêmes justifié que soit instauré un service public. La recherche de la continuité d'un tel service justifie donc, en son principe, une réglementation du droit de grève.

En outre, dès lors que la continuité du service est érigée en principe à valeur constitutionnelle, sa conciliation avec le droit de grève doit tendre à un équilibre qui ne

¹⁰. CEDH, 10 janvier 2002, *Unisson c/ RU* et 27 juin 2002, *Fed. of Offshore worker's Trade Unions c/ Norvège*, *D.* 2003, n° 14, p. 939, note Marguénaud et Mouly.

s'aurait s'établir aux dépens de l'un des deux principes : il ne doit en résulter ni atteinte excessive à la continuité par un exercice sans limite du droit de grève, ni réglementation susceptible d'aboutir, au nom de la continuité, à porter au droit de grève une restriction telle que son exercice deviendrait impossible. Cette considération explique d'ailleurs la distinction, par le Conseil constitutionnel, de deux niveaux de réglementation.

2. Deux niveaux de réglementation sont distingués par la jurisprudence constitutionnelle

Depuis la décision 79-105 DC du 25 juillet 1979, déjà citée, la jurisprudence du Conseil constitutionnel distingue avec constance deux niveaux dans la « réglementation » du droit de grève.

- Lorsqu'il s'agit seulement de justifier que des aménagements soient apportés aux conditions d'exercice du droit de grève, la reconnaissance de ce droit « *ne saurait avoir pour effet de faire obstacle au pouvoir du législateur d'apporter à ce droit les limitations nécessaires en vue d'assurer la continuité du service public* ».

- S'il s'agit en revanche de justifier une *interdiction* du droit de grève, seule la nécessité de satisfaire des « besoins essentiels du pays » est de nature à fonder cette interdiction, qui doit, au surplus, être limitée au strict nécessaire.

Malgré la clarté de cette distinction, sa mise en œuvre reste délicate.

D'une part, la notion de « besoins essentiels du pays » demeure assez problématique. Elle renvoie manifestement à la considération d'intérêts généraux supérieurs, mais elle demeure, en même temps, très ouverte et bien imprécise. Selon toute évidence, la détermination exacte de ces « besoins essentiels » peut et doit s'accommoder d'une certaine variabilité (dans l'espace, dans le temps, en fonction

de la diversité des situations juridiques, etc.). Mais il reste notamment très difficile de savoir :

- si la notion de besoins essentiels touche nécessairement à des besoins *collectifs*, et, dans l'affirmative, quelle doit être leur portée,
- si ces besoins sont forcément d'ordre *vital*¹¹,
- s'ils incluent des exigences de nature *économique*,
- s'ils doivent nécessairement être regardés comme atteints de manière *directe et immédiate* par la grève¹².

D'autre part, la notion « d'interdiction » s'ouvre aussi à une certaine latitude d'interprétation. Elle concerne, sans équivoque, les hypothèses dans lesquelles la totalité des agents d'un même service doit se voir privée du droit de grève (les militaires, les CRS, etc.). Mais on peut se demander si le fait de priver du droit de grève, à l'intérieur d'un service déterminé, certaines catégories d'agents, ou des agents affectés à l'exercice de certaines tâches, est effectivement constitutif d'une « interdiction » au sens de cette jurisprudence.

Le cadre général ainsi tracé peut sembler imprécis. Mais, en vérité, cela n'affecte pas vraiment la compréhension du droit en vigueur si l'on garde à l'esprit que la jurisprudence constitutionnelle, en distinguant ces deux niveaux, exige avant tout que les limites apportées au droit de grève soient très scrupuleusement *proportionnées* à l'intérêt public qui les justifie.

¹¹ On peut douter de cela si l'on garde en mémoire que cette notion de besoin essentiel a permis de justifier l'institution d'un niveau de service minimum à la radiotélévision publique, dont le contenu n'est au surplus pas limité à l'obligation de garantir un service d'information.

¹² On peut se demander, par exemple, jusqu'à quel point il serait loisible à l'autorité de tenir compte des phénomènes de paralysie de la circulation automobile inhérents à une grève massive des transports en commun, etc.

3. La jurisprudence du Conseil constitutionnel impose le respect d'une forte exigence de *proportionnalité*.

Un point de départ utile est que les moyens mis en œuvre pour concilier le droit de grève et la continuité du service public doivent être rationnellement adaptés à cet objectif. De manière générale, la jurisprudence fait peser sur les pouvoirs publics une exigence de *rationalité* et d'*objectivité* dans le choix des moyens qu'ils se donnent pour parvenir aux fins qu'ils s'assignent.¹³ Sur ces bases, le degré de *cohérence intrinsèque* atteint dans le choix des moyens retenus prend une importance capitale. La conformité à la Constitution d'une réglementation du droit de grève suppose que les mesures, y compris très techniques, portées par cette réglementation, soient de nature à *concrétiser effectivement* les principes retenus en vue d'assurer la conciliation des droits recherchée. En conséquence, il faut d'abord en déduire que les dispositions destinées à améliorer la continuité du service ne doivent évidemment pas servir, en réalité, par une sorte de détournement de pouvoir ou de procédure, à produire d'autres types d'effets, répressifs ou frustratoires, par exemple. L'objet de la réglementation du droit de grève doit fondamentalement résider dans la recherche d'une

¹³. Devant le Conseil constitutionnel, cette exigence est particulièrement voyante dans le domaine des finances publiques mais elle est très probablement extensible au-delà. On trouve par exemple l'idée selon laquelle « [...] *il appartient au législateur, lorsqu'il institue une imposition, d'en déterminer librement l'assiette et le taux, sous réserve du respect des principes et règles de valeur constitutionnelle et compte tenu des caractéristiques de l'imposition en cause, (mais qu'il) doit fonder son appréciation sur des critères objectifs et rationnels en fonction des buts qu'il se propose* » (par ex. 2000-437 DC du 19 décembre 2000, Loi de financement de la sécurité sociale pour 2001). Il s'ensuit par exemple que l'inconstitutionnalité d'un mode de taxation peut être efficacement discutée lorsque les critères adoptés « *ne sont pas en rapport avec l'objectif que s'est assigné le législateur* » (2000-441 DC du 28 décembre 2000, Loi de finance rectificative pour 2000). C'est ainsi que le Conseil, dans cette dernière décision, a censuré la fameuse « écotaxe ». L'idée est simple : la taxe générale sur les activités polluantes tendait, selon l'exposé même des motifs de la loi, à renforcer la lutte contre l'effet de serre en incitant les entreprises à maîtriser leur consommation de produits énergétiques polluants. Considérant « *que c'est en fonction de l'adéquation des dispositions critiquées à cet objectif d'intérêt général* » qu'il convenait d'apprécier la constitutionnalité de la loi, le Conseil annule la taxe pour deux motifs : 1) ses modalités de calcul pouvaient aboutir à taxer plus fortement une entreprise rejetant peu de gaz à effet de serre qu'une entreprise en rejetant beaucoup, et 2) elle s'appliquait aussi à la production d'électricité alors que la consommation d'énergie électrique permet précisément de lutter, par substitution aux énergies fossiles, contre la production de gaz à effet de serre.

meilleure continuité du service et de la satisfaction des besoins essentiels des populations, et non dans la diminution des prérogatives ou des droits des salariés.

Au-delà de ce point de départ, l'essentiel est sans doute que les limitations apportées au droit de grève par le texte qui les réglemente soient, le mieux possible, *proportionnées*.

La jurisprudence du Conseil constitutionnel, mais aussi celle des Cours européennes et des juridictions administratives et judiciaires françaises, fait aujourd'hui une large place à cette exigence de proportionnalité¹⁴. La recherche d'une conciliation entre le droit de grève et les droits des usagers doit se concevoir dans un souci constant d'équilibre, de compensation, de concessions, voire de sacrifices mutuels et réciproques. L'intérêt de certains, aussi légitime soit-il, ne peut entièrement prévaloir sur l'intérêt d'autrui.

De ce fait, l'exercice du droit de grève dans le secteur des transports ne saurait notamment se concevoir sans *qu'aucune* gêne ne soit causée aux usagers. Cela, en effet, ne serait possible que si les salariés devaient assurer en toute hypothèse un service *normal*. Or le Conseil constitutionnel, comme le Conseil d'État, ont déjà eu l'occasion de s'opposer fermement à l'instauration d'obligations de ce type¹⁵ sauf

¹⁴. Pour le droit communautaire, cf. par ex. CJCE 5 mai 1998, *The Queen*, C 157/96. Cf. aussi, D. Simon, *le système juridique communautaire*, PUF 1998, p. 100. J. Andriantsimbazovina, « Subsidiarité et proportionnalité dans l'ordre juridique communautaire », *Rev. Aff. Europ.* 1998 / 1 et 2, p. 27. Pour le droit français, cf. X. Philippe, *Le contrôle de proportionnalité dans les jurisprudences constitutionnelle et administrative française*, Economica 1990.

¹⁵. Dans sa décision n° 79-105 DC du 25 juillet 1979 précitée : « *Considérant qu'en prévoyant dans la première phrase du paragraphe III de la loi que : "lorsque les personnels des sociétés nationales de programme de télévision sont en nombre insuffisant pour assurer le service normal, le président de chaque société peut, si la situation l'exige, requérir les catégories de personnels ou les agents qui doivent demeurer en fonctions pour assurer la continuité des éléments du service nécessaires à l'accomplissement des missions définies aux articles 1er et 10", le législateur permet aux présidents des sociétés, lorsqu'une cessation concertée du travail empêche l'exécution du service normal et afin de garantir que soit cependant assurée la généralité des missions dont il assigne l'accomplissement à ces sociétés, de faire obstacle à l'exercice du droit de grève dans des cas où son interdiction n'apparaît pas justifiée au regard des principes de valeur constitutionnelle ci-dessus rappé-*

dans le cas des professions pour lesquelles la suppression du droit de grève est indispensable à la satisfaction des besoins essentiels du pays. Leur jurisprudence, concordante, est à cet égard dépourvue d'ambiguïté : l'institution d'un service minimum est possible, mais il n'est pas admissible de rendre obligatoire la satisfaction inconditionnelle d'un niveau de service normal ¹⁶ (en dehors des cas déjà cités où l'ordre public et la sécurité des personnes ne s'accommodent d'aucune interruption), ni d'aménager le service minimum d'une manière qui, en pratique, aboutisse à rendre impossible ou « platonique » ¹⁷ l'exercice du droit de grève ¹⁸.

C'est par ce biais que le Conseil constitutionnel comme le Conseil d'État ont, jusqu'ici, protégé le plus fermement le droit de grève en annulant les dispositions qui rapprochaient, effectivement ou potentiellement, pour l'ensemble des salariés, le service minimum du niveau de prestation ordinaire ¹⁹.

Cette exigence d'exacte proportion est d'autant plus forte que l'on s'éloigne du simple aménagement des conditions d'exercice du droit de grève pour tendre vers

lés ; que, dès lors, les dispositions contenues dans cette phrase doivent être regardées comme non conformes à ces principes en tant qu'elles font référence, d'une part, à l'exécution d'un service normal, d'autre part à l'accomplissement des missions définies aux articles 1er et 10 de la loi du 7 août 1974 ; Considérant en conséquence que les termes suivants du paragraphe III de l'article 26 de la loi du 7 août 1974, tel qu'il est modifié par l'article unique de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel : "pour assurer le service normal" et "nécessaires à l'accomplissement des missions définies aux articles 1er et 10" doivent être regardés comme ayant été adoptés en méconnaissance de ces principes »

¹⁶. Le Conseil d'État vient d'avoir l'occasion de rappeler cette exigence dans un arrêt du 9 décembre 2003 Aguillon, Req. 262186, RFDA 2004, n° 4, concl. J.H. Stahl.

¹⁷. L'expression est de G. Carcassonne, *La Constitution*, Le Seuil, coll. points, 6^e éd. 2004, p. 414.

¹⁸. Cf. par ex. CE 30 nov. 1998 Rosenblatt, Req. N° 183359, « *Considérant qu'à la date à laquelle le directeur du Centre hospitalier intercommunal de Tarbes Vic-en-Bigorre a décidé d'accroître d'une personne les effectifs nécessaires à la continuité du service dans les salles de réveil des blocs opératoires, la grève de durée illimitée des infirmiers spécialisés en anesthésie et en réanimation, était commencée depuis dix-huit jours ; que, eu égard à ces circonstances, la décision prise par le directeur du centre hospitalier, en vue d'assurer l'indispensable continuité du service, n'a pas porté une atteinte excessive au droit de grève des infirmiers spécialisés en anesthésie et en réanimation, en fixant à trois, au lieu de cinq ou six en temps normal, le nombre de ceux qui devaient être présents dans les salles de réveil des blocs opératoires durant la journée ; que, pour déterminer les effectifs jugés ainsi nécessaires, le directeur a pu légalement prendre en compte l'ensemble des besoins des blocs opératoires et non seulement celui des urgences ».*

¹⁹. Par ex. décision n° 79-105 DC précitée du 25 juillet 1979 pour le Conseil constitutionnel, et arrêt *Aguillon* du 9 décembre 2003, précité, du Conseil d'État.

l'interdiction, partielle voire totale, pour certains personnels. Comme on l'a vu, le Conseil constitutionnel a parfois accepté que certains agents soient privés du droit de grève ; mais il l'a admis seulement lorsque la satisfaction d'exigences impérieuses d'intérêt général imposait que ces catégories d'agents là soient privés de ce droit ²⁰. Dans cette logique, il serait inconstitutionnel de priver du droit de grève un ensemble de salariés trop indistinct, et a fortiori tous les salariés d'un service de transport. Une véritable démonstration doit être apportée de la nécessité de chaque interdiction.

Le *degré* de contrainte imposé aux grévistes doit donc être pensé et argumenté dans un souci de proportionnalité. Les notions « d'aménagement » et « d'interdiction » d'une part, de « continuité du service public » et de « besoins essentiels du pays » d'autre part, constituent les pôles extrêmes entre lesquels il revient à l'autorité de « réglementation » du droit de grève de faire prudemment et progressivement varier le curseur. Cela lui impose de ne faire subir au droit de grève que des restrictions étroitement nécessaires à l'objectif d'intérêt public poursuivi. Mais cela lui impose aussi de *justifier* l'intensité de cette atteinte. Elle n'est juridiquement acceptable que dans la mesure où la démonstration est faite de son utilité.

Au vu de l'ensemble de ces exigences, une mesure de réglementation du droit de grève n'apparaît fondamentalement conforme à la Constitution que lorsqu'il est possible de montrer : 1) qu'elle tend objectivement à améliorer la continuité du service public ou, *a fortiori*, à garantir la satisfaction des besoins essentiels du pays, 2)

²⁰. Dans sa décision n° 79-105 DC du 25 juillet 1979, « que ces limitations 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 », V. aussi la décision n° 86-217 DC du 18 septembre 1986 : « la reconnaissance du droit de grève ne saurait avoir pour effet de faire obstacle au pouvoir du législateur d'apporter à ce droit les limitations nécessaires en vue d'assurer la continuité du service public qui, tout comme le droit de grève, a le caractère d'un principe de valeur constitutionnelle ; que ces limitations 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 » .

qu'elle repose à cet effet sur des moyens utiles, cohérents et adaptés aux contextes (juridiques, sociaux, temporels, géographiques, techniques, etc.) dans lesquels elle a vocation à s'appliquer, 3) qu'elle ne porte ce faisant que les atteintes strictement nécessaires au droit de grève, dans un souci d'exacte proportionnalité et de conciliation des droits de chacun.

Les propositions formulées par la Commission dans la deuxième partie du présent rapport s'efforcent en tout cas, on le verra, de répondre à cet impératif.

B — Les voies juridiques par lesquelles pourrait être institué un dispositif d'amélioration de la continuité du service public des transports

La question de savoir si l'amélioration de la continuité du service public passe ou non par l'édition d'une loi est souvent perçue comme un problème d'ordre politique, voire symbolique. Nombreux sont ceux qui appréhendent, par principe, l'intervention de la loi comme le signe ou l'équivalent d'une volonté autoritaire de la puissance publique, là où il serait préférable que se déroule une négociation contractuelle des parties intéressées.

Cette vision des choses n'est pas, en droit, appropriée. En fonction de la nature des questions à traiter, l'intervention de la loi peut répondre à une pure et simple *nécessité juridique*, commandée notamment par les exigences constitutionnelles. Elle ne relève pas du *choix d'une méthode*, en pareille hypothèse, mais bien d'une *obligation d'agir par la voie législative, si la décision de fond est prise*. Certaines questions, dans certaines matières, relèvent, pour d'impérieuses raisons juridiques, d'un pur et

simple monopole du pouvoir législatif. C'est là une contrainte objective, qui doit être perçue comme telle. Les pouvoirs publics, pas plus que les partenaires sociaux, ne peuvent s'affranchir de ce type d'exigence, sauf à réviser la constitution.

Sur ces bases, il est possible d'aborder avec plus de précision les deux thèmes sous-tendus par la question posée par la lettre de mission :

- Pourquoi faut-il une loi pour améliorer la continuité du service public ? (1.)

- Quel degré de précision cette loi doit-elle atteindre — étant entendu que cette interrogation détermine notamment le point de savoir si, et dans quelle mesure, la loi peut être complétée par la signature d'accords collectifs (2.) ?

1. L'exigence d'une loi pour améliorer la continuité du service public.

Deux ordres de considération aboutissent à rendre impérative l'intervention du législateur :

- la loi est nécessaire si et dans la limite où les dispositions envisagées ont pour objet d'encadrer ou restreindre, même indirectement, les conditions d'exercice du droit de grève.

- un dispositif d'amélioration de la continuité du service public, *même s'il ne met pas en cause le droit de grève*, suppose l'intervention de la loi dès lors qu'il vise à s'appliquer aux collectivités locales.

a. La loi est indispensable dès lors qu'il s'agit d'aménager l'exercice du droit de grève ou de permettre son aménagement.

En ce qui concerne la réglementation du droit de grève, les choses sont assez claires sur le terrain des principes, et cela pour deux raisons.

- D'abord, comme on l'a déjà souligné, la Constitution française prévoit depuis 1946 que « *le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent* ». À la lettre, il revient donc à la loi et à elle seule de poser les conditions d'exercice du droit de grève. Réaffirmé par la Constitution de 1958, l'énoncé de cette règle fournit d'emblée une indication majeure en faveur de la compétence législative. La jurisprudence a largement confirmé l'importance de ce lien entre le fond du droit et la forme des agencements dont il peut faire l'objet.

- Ensuite, l'article 34 de la Constitution range explicitement dans le champ de l'action législative :

* « *les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques* »,

* « *les principes fondamentaux [...] du droit du travail, du droit syndical et de la sécurité sociale* ».

Les points d'ancrage constitutionnel sont donc nombreux et particulièrement fermes pour assurer la compétence du législateur, de manière générale dans le domaine social, et tout particulièrement en ce qui concerne le droit de grève et la continuité du service public.

Le législateur étant ainsi désigné pour réglementer le droit de grève, la place réservée à la loi dans ce domaine est considérable. Cela emporte deux types de conséquences.

1) Les possibilités laissées à l'administration pour réglementer le droit de grève par voie unilatérale sans intervention préalable du législateur sont étroitement limitées.

La compréhension de ce point suppose de revenir sur le sens de la jurisprudence Dehaene²¹. Cet arrêt du Conseil d'État a admis que l'autorité en charge du service public, ou, dans certains cas, le gouvernement, puisse, en l'absence de tout texte, réglementer le droit de grève lorsqu'il n'existe pas d'autres solutions pour garantir le maintien de l'ordre public. L'ordre public doit s'entendre ici au sens large, comme comprenant la sécurité et la sûreté des biens et des personnes, ainsi que la continuité du fonctionnement des pouvoirs publics. Cette jurisprudence, élaborée à une époque où n'existait aucun contrôle de constitutionnalité effectif, a été constamment confirmée depuis 1958. Elle l'a été en dernier lieu, par exemple, pour confirmer la légalité de la réglementation interne d'EDF/GDF qui maintient en service les agents dont les fonctions sont essentielles à la sécurité des systèmes électriques et gaziers.

Sur son fondement, le Conseil d'État a admis la légalité de mesures telles que l'interdiction du droit de grève à une fraction du personnel (mais en censurant tout de même les mesures trop générales dépassant les strictes nécessités), l'exigence d'un préavis de cinq jours pour permettre à l'autorité d'organiser le service (avant la loi de 1963), l'exigence d'un préavis individuel d'intention de participer à la grève d'une durée de cinq jours pour les personnels ayant un rôle essentiel dans le fonctionnement du service, l'interdiction de certaines formes de grèves, etc.

²¹. CE 7 juillet 1950 Dehaene, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, n° 72.

Partant de l'idée que ces « réglementations », fortes, émanent de l'administration et non pas du législateur, on a parfois cru pouvoir relever une contradiction entre la jurisprudence du Conseil d'État et celle du Conseil constitutionnel. Mais il apparaît à la commission que cette contradiction n'existe pas, les deux jurisprudences étant, malgré les apparences, complémentaires et fondées sur la même approche des principes constitutionnels.

En effet, le Conseil d'État ne méconnaît nullement le caractère exclusif, sur le principe, de la compétence du législateur pour réglementer le droit de grève. Le principe reste au contraire posé selon lequel il doit revenir à la loi d'édicter cette réglementation. La jurisprudence Dehaene n'est en effet applicable que : 1°) s'il l'on a affaire à un service public dont le fonctionnement est perturbé par la grève au point qu'il est porté atteinte significative à l'ordre public, et que, 2°) si le législateur — qui d'ailleurs, selon la jurisprudence du Conseil constitutionnel, serait en pareil cas particulièrement bien fondé à réglementer le droit de grève — n'a pris aucune disposition de cet ordre.

Le juge administratif n'admet ainsi l'intervention réglementaire de l'administration dans ce domaine que s'il constate que le législateur a manqué à faire prévaloir les exigences d'intérêt général qu'il avait lui-même voulu protéger en instituant un service public ²², et si cette carence est susceptible de déboucher sur des perturbations graves et attentatoires à l'ordre public.

La jurisprudence Dehaene se veut ainsi être une jurisprudence d'exception, visant à palier une carence dangereuse et contradictoire du législateur, dans des limites strictes, et aussi longtemps seulement que dure cette carence.

²² Ou en permettant à l'administration de le faire

La jurisprudence du Conseil constitutionnel établit la manière normale de concilier le droit de grève et la continuité du service public là où la jurisprudence du Conseil d'État ne tend qu'à gérer une situation anormale, en fait comme en droit²³. C'est dans ce contexte, et dans ce contexte seulement, que, pour garantir la satisfaction des besoins les plus essentiels et des intérêts les plus élevés, la haute juridiction administrative admet que l'administration, à défaut d'une loi nécessaire, opère elle-même cette conciliation, sous le contrôle du juge.

La jurisprudence *Dehaene* n'a pas vocation à fournir un remède général au problème de la conciliation entre continuité du service et droit de grève. Les pouvoirs publics — gouvernement, mais aussi autorités de tutelle ou autorités organisatrices — détourneraient profondément le sens de cette jurisprudence s'ils donnaient instruction aux entreprises chargées du service de mettre en place des mesures réglementaires pour renforcer la continuité du service. S'il s'avançait dans une telle voie, le gouvernement, qui dispose de l'initiative législative, organiserait, par son abstention, la carence du législateur. Il créerait ainsi, volontairement et artificiellement, les conditions de la mise en place d'un service minimum généralisé par des moyens juridiques fondamentalement inadéquats, puisque conçus pour réglementer le droit de grève à titre exceptionnel et supplétif, lorsqu'il y a lieu de protéger, spontanément et ponctuellement, l'ordre public. En outre, le Gouvernement ne saurait non plus donner une instruction de ce type aux autorités organisatrices décentralisées, car cela manifesterait l'exercice d'un pouvoir de tutelle qui a disparu de l'ordonnement juridique depuis 1982.

²³. Sur l'ensemble du problème, cf. L. Favoreu, *RDP* 1979, p. 1705. V. aussi, et plus généralement, l'étude de référence, extrêmement complète, de P. Terneyre, V° « Grève dans les services publics », *Rep. Dalloz Droit du travail*.

La voie purement administrative, sous la forme d'un recours généralisé à la jurisprudence Dehaene, ne saurait donc constituer une réponse appropriée à la question posée à la Commission. La place laissée au règlement administratif dans l'aménagement du droit de grève ne peut et ne doit être que subsidiaire ou complémentaire.

2) En l'état actuel du droit, il est juridiquement impossible de réglementer initialement le droit de grève par voie contractuelle.

La jurisprudence de la Cour de cassation est limpide à cet égard. Elle considère notamment que : « *une convention collective ne peut avoir pour effet de limiter ou de réglementer pour les salariés l'exercice du droit de grève constitutionnellement reconnu et que seule la loi peut créer un préavis de grève s'imposant à eux* »²⁴.

Par voie de conséquence, la majeure partie du débat lancé par certains au sujet de la préférence à donner à la loi ou au contrat pour réglementer le droit de grève est tout simplement dépourvue d'objet en l'état actuel du droit. Dès lors que la mesure envisagée a pour effet d'apporter aux conditions d'exercice du droit de grève, des limites ou des restrictions, il n'est juridiquement pas possible de les édicter spontanément par voie conventionnelle²⁵. Et cela vaut quelle que soit la nature, la portée ou la forme de la convention. Il y a là une contrainte objective, à considérer comme telle.

Cela, au demeurant, ne signifie pas que la convention n'ait aucune place possible dans la réglementation du droit de grève. Ce qui est posé, c'est l'impossibilité que des mesures qui procèdent par elles-mêmes à cette réglementation soient prises,

²⁴. Cass. soc. 7 juin 1995, pourvoi n° 93-46448, V. également dans le même sens Cass. soc. 17 juillet 1996, pourvoi 94-42964, Cass. soc. 12 mars 1996, pourvoi n° 93-41670 à propos de l'instauration d'un délai de préavis de grève (arrêt publié au bulletin).

²⁵. Plus précisément, une convention de ce type ne peut porter aucun effet juridique sur les salariés ni sur les usagers. Elle ne saurait leur être opposable.

aujourd'hui, sur le fondement de la seule capacité contractuelle des partenaires sociaux. Mais la situation pourrait être fondamentalement différente si le législateur prenait lui-même l'initiative et la responsabilité d'une modification des conditions d'exercice du droit de grève. Car il lui serait parfaitement loisible de confier aux partenaires sociaux le soin de convenir entre eux de certaines modalités d'application des dispositions législatives. Dit autrement, la loi pourrait créer, dans le domaine du droit de grève, un champ contractuel étendu là où rien de tel n'existe ni ne peut exister aujourd'hui. *En matière de droit de grève, c'est la loi qui est la condition juridique du contrat.*

On examinera donc plus avant (*infra*, 2.) le point de savoir *jusqu'où* le législateur pourrait déléguer aux partenaires sociaux le soin de s'accorder au sujet des conditions d'exercice du droit de grève, car cette latitude n'est certainement pas infinie. Mais, sur le principe, le doute n'est pas permis : si le contrat doit avoir une place dans la réglementation de la grève, il ne peut la tenir que de la loi.

b. La loi est indispensable pour régir au plan national le fonctionnement des services de transport locaux, même si la mesure concernée ne met aucunement en cause le droit de grève.

La contrainte vient ici de ce que les transports publics de personnes sont, pour une très large part, des transports locaux, et que l'organisation des services publics locaux relève par principe, même lorsque aucun texte spécifique ne le rappelle, du pouvoir réglementaire des autorités des collectivités territoriales. L'édiction, par le pouvoir réglementaire national, de mesures d'organisation détaillées de ces services aboutirait donc à priver ces collectivités d'une part « naturelle » de leurs compétences. Or ces compétences sont constitutionnellement protégées. Et cette protection a été récemment renforcée par la révision de l'article 72 de la Constitution : les collecti-

tivités territoriales « *disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences.*

La Constitution protège donc fortement les collectivités territoriales contre la manifestation spontanée du pouvoir réglementaire national dans leur périmètre d'action ²⁶.

En droit, il revient donc, de nouveau, au législateur d'intervenir. Dans sa rédaction issue de la révision constitutionnelle de mars 2003, l'article 72 de la Constitution prévoit en effet que les collectivités territoriales s'administrent librement et disposent d'un pouvoir réglementaire « *dans les conditions prévues par la loi* ». Il est donc tout à fait loisible *au législateur* (et à lui seul) de statuer sur une question relevant en valeur absolue de l'échelon local. De même lui revient-il exclusivement de permettre qu'une telle question soit réglementée (ou, le cas échéant, conventionnellement élaborée) par d'autres que lui.

Une telle attribution de pouvoir ne pourrait d'ailleurs être infinie : il existe selon toute vraisemblance un *degré* de confiscation du pouvoir réglementaire local à partir duquel une loi, notamment génératrice d'une compétence réglementaire (ou conventionnelle) nationale pour régir l'organisation de services publics locaux, serait rejetée par le Conseil constitutionnel comme portant une atteinte trop importante au principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales.

2. Quel degré de précision la loi doit-elle atteindre ?

L'une des caractéristiques remarquables du système juridique mis en place par la Constitution de 1958 réside dans le partage qu'elle a institué entre le domaine de la

²⁶. Cela vaut d'ailleurs de la manière selon que le pouvoir réglementaire en question soit d'essence gouvernementale, ou qu'il procède éventuellement d'une autorité administrative indépendante.

loi et le domaine du règlement. Certaines matières sont réservées au législateur. En application du Préambule et de l'article 34 de la Constitution, c'est le cas du droit de grève, ainsi qu'on l'a déjà indiqué. Cela ne signifie pas que le pouvoir réglementaire ne puisse en aucun cas intervenir dans ces matières « législatives », mais, plus simplement, qu'il ne peut le faire que pour prendre des mesures *complémentaires* de la loi, aptes à la « mettre en œuvre », sans « mettre en cause » l'économie de son dispositif.

Pourtant, il n'est pas interdit au législateur de prendre lui-même ces dispositions de détail, précises et concrètes, qui relèvent normalement du pouvoir réglementaire de mise en œuvre, dévolu au Gouvernement. Le législateur peut, tant que le gouvernement ne s'y oppose pas, prendre l'initiative de déborder sur le domaine théoriquement réservé au Gouvernement et définir lui-même tout ou partie des modalités d'application de la loi. Il ne commet, ce faisant, aucune inconstitutionnalité²⁷. Par voie de conséquence, le législateur peut, en pratique, « descendre » aussi loin qu'il le désire dans le détail de l'organisation du dispositif qu'il souhaite instituer sans encourir le risque d'une annulation devant le juge constitutionnel. Sous ce rapport, le législateur a le droit d'en faire « trop », dans la limite cependant que lui impose le respect du principe de libre administration des collectivités territoriales (cf. b. ci-dessus).

Il est, en revanche, interdit au législateur de ne pas en faire « assez ». Selon la jurisprudence du Conseil constitutionnel, il ne peut déléguer sa propre compétence au pouvoir réglementaire, ni l'abandonner de fait en laissant non réglées des questions

²⁷. CC 82-143 DC du 30 juillet 1982, Blocage des prix et des revenus.

inévitablement posées qui relèvent en principe du domaine de la loi. Il commettrait ce faisant une « incompétence négative », contraire à la Constitution ²⁸.

Sur ces bases, il faut se demander quelle place la loi peut laisser au règlement complémentaire (a) et à l'accord collectif (b.)

a. Dans quelle mesure la loi peut-elle être complétée par des règlements administratifs ?

En matière de droit de grève comme ailleurs, la répartition des compétences entre la loi et le règlement doit se faire sur la base de l'opposition entre ce qui « met en cause » la loi (et ne doit relever que d'elle) et ce qui la « met en œuvre » (et peut être dévolu au règlement). Par suite, la loi peut certainement laisser au gouvernement ou aux collectivités territoriales dans le cadre de leurs compétences le soin de déterminer les *modalités d'application* des conditions d'exercice du droit de grève ²⁹, mais elle ne saurait aller plus loin et laisser à ces acteurs le soin de définir ces conditions.

Il faut en outre prendre garde, cette fois-ci plus spécifiquement, que le Conseil constitutionnel pourrait se montrer particulièrement soucieux de protéger les attributions du législateur lorsque le droit de grève est en question. La compétence expressément attribuée au législateur, notamment par le septième alinéa du Préambule de 1946, comme l'importance attachée à ce qu'un contrôle étroit soit exercé sur l'ampleur des limitations apportées à l'exercice de ce droit, tend assez logiquement en ce sens. La jurisprudence conforte cette analyse ³⁰.

²⁸. V. notamment, *a contrario* mais sûrement, la décision 80-117 DC du 22 juillet 1980 (Loi sur la protection et le contrôle des matières nucléaires), où le Conseil ne déclare la loi conforme à la Constitution que parce qu'elle « ne comporte aucune délégation au profit du Gouvernement, de l'administration ou des exploitants du soin de réglementer l'exercice du droit de grève ».

²⁹. Décision 79-105 DC du 25 juillet 1979, précitée.

³⁰. En ce sens, Cf. V. Ogier-Bernaud, *Les droits constitutionnels des travailleurs*, Economica 2003, p. 198, et les exemples cités.

Reste, cependant, qu'il est extrêmement difficile de déterminer *a priori* ce qui constitue une délégation de pouvoir normatif entachée d'incompétence négative, comme ce qui, par opposition, s'analyse en une exacte habilitation donnée au pouvoir réglementaire pour mettre en œuvre la loi.

Ce point ne saurait, en pratique, être défini avec une précision suffisante qu'au moment de la rédaction d'une éventuelle loi, en fonction du sens des dispositions quelle entendrait introduire. Il ne faut donc pas attendre du présent rapport qu'il donne une réponse à une question qui ne saurait encore être précisément posée.

Il est, cependant, possible et utile de fixer quelques points de repère. En toute hypothèse l'exigence de proportionnalité, la différence entre les « besoins essentiels du pays » et la simple amélioration de la continuité du service, de même que la distance qui sépare « l'interdiction » du droit de grève et l'agencement de ses conditions d'exercice, peuvent probablement fournir une indication importante pour définir l'étendue de la compétence législative. Chacune de ces notions, déjà rencontrées, possède sans doute une certaine incidence sur la détermination de ce qui ne peut être posé que par la loi.

Plus précisément, il semble clair que les aménagements du droit de grève les plus superficiels sont aussi ceux qui s'accommodent le mieux d'une importante délégation de pouvoir normatif. De nombreux aspects de ces formes bénignes de « réglementation » du droit de grève peuvent ainsi être « mis en œuvre » par d'autres autorités que le législateur lui-même. En revanche, il revient sans aucun doute à la seule loi de prendre elle-même la responsabilité de tout ce qui affecte l'exercice du droit de grève. À cet extrême bout du spectre, où l'on doit invoquer les « besoins essentiels du pays » pour pouvoir agir, la zone de compétence exclusive

du législateur est maximale, précisément parce que la « mise en cause » du droit de grève est elle-même maximale.

Quant à la question de savoir ce qui doit se produire entre ces pôles, la réponse semble devoir s'inspirer des mêmes principes que ceux rencontrés plus haut : la profondeur de l'intervention obligatoire du législateur est, selon toute vraisemblance, proportionnelle à l'ampleur de ce que le législateur entend imposer aux grévistes.

Une nuance paraît, pour finir à ce sujet, devoir être apportée sur un point précis. S'agissant de l'étendue de la compétence administrative pour prendre les mesures d'application de la loi, le curseur semble — sous toute réserve — pouvoir varier aussi en fonction du caractère *national* ou *local* du pouvoir réglementaire considéré. Le respect dû au pouvoir réglementaire local en vertu du principe de libre administration des collectivités territoriales fait qu'il est probablement loisible de laisser à ces collectivités une latitude d'action un peu plus grande qu'aux autorités centrales. Il est donc concevable que la loi puisse laisser aux autorités locales organisatrices de services publics de transport une liberté et une souplesse un peu plus significative que celles qu'il lui serait loisible d'abandonner aux autorités nationales. À maints égards et de multiples façons, le principe de libre administration des collectivités territoriales entre aujourd'hui en lice dans la recherche d'une meilleure continuité du service public — c'est, là aussi, l'un des axes majeurs sur lesquels sont étayées les propositions développées dans la deuxième partie du présent rapport, en particulier en ce qui concerne la garantie de service. Le thème de la répartition des compétences entre la loi et le règlement est, lui aussi, traversé par cette évolution importante du droit public français.

b. Dans quelle mesure une loi pourrait-elle être complétée par la signature d'accords collectifs ?

Les partenaires sociaux peuvent-ils se voir attribuer par le législateur d'importants pouvoirs d'agencement de la continuité du service public ? Ces pouvoirs sont-ils plus étendus que ceux susceptibles d'être accordés aux autorités administratives, nationales ou locales, dans l'exercice de leur capacité d'action unilatérale ?

Pour les raisons déjà examinées, le législateur est dans l'obligation d'exercer pleinement les pouvoirs que lui confie la Constitution. Il se voit donc interdire de déléguer ou d'abandonner à d'autres ces compétences normatives qui n'appartiennent qu'à lui. La place potentiellement laissée à l'accord collectif pour compléter les dispositions de la loi est ainsi limitée. *Il n'est notamment pas loisible au législateur de se borner à renvoyer aux partenaires sociaux le soin de s'accorder sur des restrictions ou des aménagements au droit de grève.* Ainsi qu'il a déjà été dit, l'action du législateur doit être réellement normative, contraignante, proportionnelle à la profondeur de l'agencement du droit de grève, et assez précise pour garantir que les mesures conventionnelles qui seront prises pour assurer l'exécution de la loi tendront bien à concrétiser les intentions et les règles dont celle-ci est porteuse. Dans ce cadre, la loi peut sans doute déléguer aux partenaires sociaux le pouvoir d'apprécier l'opportunité de mettre en œuvre une mesure précise, mais c'est à la triple condition qu'elle encadre cette délégation, qu'elle définisse la restriction du droit de grève qu'elle est susceptible d'emporter, dans son principe comme dans les conditions de son application, et qu'un contrôle juridictionnel effectif soit possible.

Cela acquis, la marge d'action laissée aux partenaires sociaux pour compléter les dispositions de la loi est vraisemblablement plus élevée que celle dont dispose le Gouvernement pour en faire autant par voie réglementaire. Le principe de cette plus

grande latitude se profilait dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel depuis quelques années³¹. Mais il est devenu franchement apparent dans la période la plus récente. Il résulte en effet des termes mêmes d'une toute récente décision que le législateur peut investir les partenaires sociaux d'un important pouvoir de mise en œuvre des principes qu'il énonce³². À la condition, stricte, de poser très fermement et très clairement ces principes, la loi peut donc ouvrir un champ contractuel étendu. Les partenaires sociaux peuvent même convenir de certaines dérogations aux règles posées par la loi, dès lors que celle-ci a étroitement encadré elle-même l'exercice de ce pouvoir de dérogation. Sur l'ensemble de ces points, la décision du Conseil constitutionnel est d'une grande limpidité. Elle porte notamment les considérations suivantes :

*« Considérant que, si le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 dispose en son huitième alinéa que : " Tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises ", l'article 34 de la Constitution range dans le domaine de la loi la détermination des principes fondamentaux du droit du travail ; **qu'ainsi, c'est au législateur qu'il revient de déterminer, dans le respect du principe qui est énoncé au huitième alinéa du Préambule, les conditions et garanties de sa mise en œuvre ;** Considérant que, sur le fondement de ces dispositions, **il est loisible au législateur, après avoir défini les droits et obligations touchant aux conditions et aux relations de travail, de laisser aux employeurs et aux salariés, ou à leurs organisations représentatives, le soin de préciser, notamment par la voie de la négociation collective, les modalités concrètes d'application des normes qu'il***

³¹. V. par exemple la décision 89-257 DC du 25 juillet 1989.

³². Décision 2004-494 DC du 29 avril 2004 (loi relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social).

édicte ; que le législateur peut en particulier laisser les partenaires sociaux déterminer, dans le cadre qu'il a défini, l'articulation entre les différentes conventions ou accords collectifs qu'ils concluent au niveau interprofessionnel, des branches professionnelles et des entreprises ; **que, toutefois, lorsque le législateur autorise un accord collectif à déroger à une règle qu'il a lui-même édictée et à laquelle il a entendu conférer un caractère d'ordre public, il doit définir de façon précise l'objet et les conditions de cette dérogation ; [...]** 10. **Considérant, enfin, qu'il appartient au législateur d'exercer pleinement la compétence que lui confie l'article 34 de la Constitution ; qu'à cet égard, le principe de clarté de la loi, qui découle du même article de la Constitution, et l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, lui imposent d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques** » (nous soul.).

Cette décision est clairement favorable — aux conditions posées — à ce que les partenaires sociaux puissent exercer un pouvoir significatif dans le domaine réservé à la loi dès lors que le législateur les y a habilité.

De l'ensemble de ces éléments, la commission tire les enseignements suivants.

- En premier lieu, seule la loi peut intervenir pour ouvrir la voie à la réglementation du droit de grève. Ni le pouvoir réglementaire ni les accords collectifs ne peuvent parvenir à un tel résultat sans que la loi l'ait préalablement prévu et encadré. En d'autres termes, un règlement (exception faite de la jurisprudence Dehaene) ou un

accord, qui soumettraient l'exercice du droit de grève à des restrictions ou à des conditions de procédure seraient, en l'absence de toute autorisation législative préalable, contraires à l'ordre constitutionnel. Si le législateur le décide, il existe une place possible pour la négociation collective et l'intervention du pouvoir réglementaire dans ce domaine. Mais elle ne saurait être infinie. Le législateur ne peut en effet déléguer sa compétence que de façon limitée. Il doit intervenir le premier et fixer des principes. De même peut-il sans doute permettre que des dérogations à certaines dispositions législatives soient apportées par voie conventionnelle. Mais cette faculté est, elle aussi, étroitement encadrée par la jurisprudence et ne saurait jamais porter sur des matières relevant de l'ordre public constitutionnel.

- En deuxième lieu, la réglementation (législative) du droit de grève s'opère différemment selon le degré de sa profondeur. La recherche d'une meilleure continuité du service public suffit à justifier que des aménagements soient apportés aux conditions d'exercice du droit de grève. En revanche, seule la sauvegarde des « besoins essentiels du pays » est de nature à justifier *l'interdiction* de ce droit.

- En troisième lieu, toute réglementation du droit de grève doit répondre à une forte exigence de proportionnalité, et donc de nécessité. La restriction apportée au droit de grève doit être effectivement susceptible de préserver la continuité du service ; en outre, l'importance de l'atteinte au droit de grève doit être en rapport étroit avec l'importance du bénéfice pour la continuité. La réglementation doit s'adapter étroitement au contexte (lieu, état des rapports sociaux au moment considéré, techniques).

- En quatrième lieu, le principe de la libre administration des collectivités territoriale est aujourd'hui appelé, lui aussi, à entrer dans la conciliation qu'exige la Cons-

titution. Le caractère décentralisé de la France d'aujourd'hui emporte sans doute qu'une part importante du pouvoir d'aménagement du droit de grève soit exercée par les autorités locales en vertu de la loi. Elle emporte aussi que cette compétence soit protégée contre certains risques d'immixtion, en particulier de la part du pouvoir exécutif national. Le Gouvernement a l'obligation juridique de respecter la liberté d'appréciation des assemblées délibérantes qui, comme le rappelle le code général des collectivités territoriales en s'inspirant de loi fondatrice de 1884, « règlent par leurs délibérations » les affaires de leur compétence. Il doit seulement veiller à ce que l'action, comme l'inaction, de ces autorités locales soit toujours légale. Et il doit disposer, à cette fin, des moyens les plus adaptés : celui de pouvoir saisir le juge administratif, notamment. La conjonction de l'État de droit et du caractère décentralisé de la République ne saurait, sans cela, être assurée.

DEUXIEME PARTIE

AMELIORER LA CONTINUITE DU SERVICE PUBLIC DE TRANSPORT TERRESTRE DE VOYAGEURS

La Commission est d'avis qu'une amélioration décisive de la continuité du service public suppose l'articulation plusieurs types de mesures.

En toute hypothèse, il lui apparaît indispensable que le droit soit aujourd'hui modifié aux fins de perfectionner les outils susceptibles de favoriser la prévention des conflits (I), et d'accroître la prévisibilité du service en cas de grève (II).

Là où ces nouveaux moyens n'auraient pas permis d'améliorer significativement le niveau de continuité attendu, il peut s'avérer indispensable d'instituer une garantie de service selon des modalités propres à satisfaire à l'ensemble des exigences constitutionnelles (III).

La création d'une autorité administrative indépendante, dont la composition et les compétences seraient adaptés à ces divers éléments, paraît en outre très utile à la satisfaction de l'objectif recherché (IV).

I — La prévention : rechercher une issue au conflit par la négociation

A. Utilité et limites d'une obligation préalable de négociation

1. Limites du préavis légal

« La bonne grève est celle qui n'a pas lieu parce que le dialogue l'a prévenu ». La formule est séduisante, mais, par son simplisme, elle méconnaît la complexité des grèves ou la nature du dialogue social.

Le dialogue social existe. Mais force est de constater que, même là où il est complet et vivant, il ne suffit pas toujours à prévenir la grève. Celle-ci peut éclater pour trouver une issue à une impasse ou aux insuffisances de la discussion. Elle peut aussi survenir sans qu'aucun échange de fond n'ait eu lieu sur la question qui la motive.

En raison de l'intérêt général que tout service public a pour mission de satisfaire, le principe de continuité s'impose à lui. Ce principe est évidemment mis en cause quand la grève est déclenchée. L'interruption partielle ou, plus rarement, totale, qui en résulte, est particulièrement problématique lorsqu'elle a pour origine l'incapacité des parties à recourir aux voies de la négociation qui, souvent, auraient permis d'éviter d'en arriver là.

C'est ce que le législateur a pris en compte en 1963³³ en posant le principe du préavis de grève déposé cinq jours francs avant le début effectif du mouvement. L'esprit de la loi voulait que ce préavis soit utilisé pour ouvrir une négociation sur l'objet de la grève. Dans le secteur des transports, il devait également permettre à l'entreprise de

³³. Ces dispositions sont codifiées aux articles L. 521 – 2 à L. 521 – 5 du Code du Travail

se préparer à la grève en organisant, en fonction des prévisions qu'elle peut faire, un plan de transport de substitution.

Ce préavis ne semble plus répondre aujourd'hui aux objectifs qui avaient justifié sa création. Selon les entreprises, une fraction importante de ce délai ne sert qu'à tenter d'organiser le service qui pourra être assuré au vu des moyens disponibles au moment de la grève ³⁴.

L'ampleur de la tâche, qui, au surplus, repose sur l'hypothèse que la grève aura lieu et connaîtra un taux de participation suffisant pour perturber le service, ne place pas l'entreprise en situation de négocier au fond comme si la grève était encore évitable. Pour leur part, les organisations syndicales ne perçoivent pas non plus, sauf exception, cette période comme toujours propice à des négociations constructives, puisque la direction gère les conséquences prévisibles de leur échec. Plus généralement, l'annonce, sinon le dépôt d'un préavis, étant souvent opérée longtemps avant le terme légal, on observe que les cinq jours prévus ne donnent lieu, au mieux, qu'à l'établissement formel d'un désaccord. Au pire, ils ne sont qu'un moment de silence avant l'orage.

2. Les accords de négociation préalable à la grève

C'est pour améliorer le dialogue social et en partie pour réagir à cette situation que des accords d'« alarme sociale » ou de « demande de concertation immédiate » ont été négociés, puis mis en œuvre, à la RATP et à la SNCF ainsi que dans d'autres entreprises.

³⁴. Cette fraction peut être de vingt quatre à soixante douze heures, selon la complexité du réseau, son interdépendance avec d'autres, les contraintes techniques qu'il connaît.

Ces accords, dont l'objet dépasse largement le thème de la prévention des grèves, font précéder le dépôt de préavis par une demande de négociation sur le sujet du conflit. A la RATP comme à la SNCF, les négociations doivent immédiatement débiter au niveau où la demande a été déposée (local, régional ou généralisé à l'ensemble de l'entreprise). Elles doivent se dérouler sur une période de cinq jours. Au terme de cette période, un relevé — d'accord ou de désaccord — est obligatoirement établi. Il est diffusé au sein de l'entreprise et, éventuellement, suivi du dépôt de préavis ou de la renonciation à celui-ci. Il arrive que la négociation, infructueuse, mais ayant progressé, se poursuive durant le délai légal, débouche sur un accord, et entraîne la renonciation au préavis.

L'impact de ces accords est réel mais ne doit pas être surestimé : la réduction de la conflictualité à la RATP, qui coïncide avec leur mise en place, est à peu près parallèle, quoique plus significative, à celle observée à la SNCF où un accord de ce type a été conclu plus tardivement et où certaines organisations non signataires ont refusé d'observer leurs clauses malgré leur parfaite validité en droit du travail. En outre, des grèves continuent de survenir qui ne respectent pas cette obligation de concertation préalable et qui ne sont pas seulement du type spontané, en réaction émotionnelle à un événement.

Néanmoins, le sentiment est fort et partagé, par les syndicats, y compris lorsqu'ils n'étaient pas initialement signataires de tels accords d'alarme, comme par les entreprises, selon lequel un progrès significatif et constant dans la qualité des relations sociales et la résolution des conflits a été ainsi accompli. Les habitudes prises et l'exemple donné peuvent enclencher un cercle vertueux, accroissant la confiance dans l'intérêt et l'utilité de la négociation. Cependant, il est malaisé d'établir si

l'amélioration du climat a permis de conduire à des accords ou si c'est leur conclusion qui a justifié cette amélioration.

Parmi les conditions du succès qu'ont connu ou sont appelés à connaître ces accords, figurent notamment trois éléments essentiels.

- ils ne reposent pas sur la négation ou la diabolisation du conflit (sous-entendue par la vision irénique et irréaliste — voire historiquement suspecte — d'un monde du travail sans oppositions) mais sur la reconnaissance du conflit comme un objet social que les partenaires doivent s'efforcer de traiter avant que le service n'en pâtisse,

- ils ne reposent pas sur le refus de principe de la grève, mais sur l'exigence partagée de n'en faire que le mode ultime de résolution du conflit, intervenant après épuisement des voies de la négociation,

- ils résultent d'une volonté partagée qu'illustrent leur traduction conventionnelle et leur constant perfectionnement.

Malgré les limites qui viennent d'être exposées, il y a là un enseignement utile.

B — Le renforcement de l'obligation de négociation avant la grève

Dans cette direction, la Commission formule trois types de propositions. Elles concernent :

- le contenu même de l'obligation de négociation,

- les modalités de sa mise en vigueur,
- ses conséquences sur l'exercice du droit de grève.

1. Contenu de l'obligation de négociation

L'impact des accords existant sur la possibilité de négocier avant le recours à la grève se compare intimement à celui du préavis légal. La durée de cinq jours a pour objet d'ouvrir les négociations, de formuler clairement leur objet et de permettre la nécessaire consultation entre partenaires, au sein de la direction comme entre organisations syndicales. Elle sert aussi à négocier, à rechercher un accord tout en évaluant sa portée et ses conséquences de toute nature, à élaborer un relevé de conclusions (qu'il porte sur un accord ou sur un désaccord) et à le communiquer aux salariés. Au regard de l'ampleur et de la complexité de ces tâches, la durée prévue apparaît comme très insuffisante. Elle l'est encore plus si l'entreprise doit, pour déterminer sa position, prendre l'attache de sa tutelle, de ses actionnaires ou des autorités organisatrices.

Pour autant, on ne saurait envisager un allongement excessif de la durée de négociations. Celles-ci s'engagent, par définition, parce qu'un conflit est ouvert sur une question suffisamment sérieuse pour que les salariés envisagent la perte d'au moins une journée de salaire et pour que la direction s'apprête à offrir un service amoindri et à essuyer des pertes financières et commerciales. Elles doivent donc être marquées par l'urgence d'aboutir. Un délai trop long conduirait certainement au contournement de ce temps de négociation et à la généralisation de grèves sans aucun préavis.

La commission estime qu'un délai raisonnable pour la durée totale des négociations pourrait être fixé à sept jours. Ajouté à un nouveau préavis technique de trois jours (dont la nature et le contenu sont décrits plus bas), ce sont donc au total dix jours au moins qui séparent l'ouverture de négociations (à l'initiative des syndicats ou de la direction) du début effectif d'un éventuel mouvement de grève, confirmé trois jours avant son commencement.

Le préavis légal serait déposé à l'issue des sept jours de négociations, si elles ont échoué. Cette période de sept jours s'ouvrirait par le simple dépôt, par une organisation syndicale, d'une « déclaration d'ouverture de négociations », sur un thème donné.

Bien entendu, il est impossible de prolonger, en lui donnant une force contraignante, ce délai total de dix jours, incompressible et maximal, autrement que par la loi. En revanche, rien n'interdit que les partenaires sociaux poursuivent dans la voie ouverte par les accords RATP et SNCF et cherchent, par la négociation collective, à compléter le dispositif légal envisagé afin de perfectionner les conditions et les formes du dialogue. Il doit être rappelé, cependant, que ces accords ne pourraient légalement conditionner le recours à la grève. Reste que leur utilité paraît telle, en termes d'amélioration du climat social, que la commission ne peut que recommander leur généralisation ou leur perfectionnement. L'une et l'autre ont d'ailleurs été demandés par le ministre des transports en mars dernier.

Pour remédier aux difficultés actuelles de la négociation (reconnues par les directions comme par les syndicats, même si leur appréciation diverge sur les responsabilités), il apparaît nécessaire de systématiser l'obligation faites aux parties au conflit de consigner par écrit, conjointement, l'objet du conflit.

Certaines organisations ainsi que les directions d'entreprises estiment en effet que des préavis sont parfois déposés sur des thèmes si généraux qu'il est impossible de discerner l'objet du conflit. La grève sert ainsi à établir les revendications plus que celles-ci ne conduisent à la grève. D'autres arguent du caractère bien connu des demandes, déjà discutées, notamment au sein des institutions représentatives du personnel, pour se dispenser de préciser un mot d'ordre. Certains, enfin, indiquent que les directions attendent de mesurer le degré de mobilisation des grévistes avant de commencer à négocier.

Au vu de ces éléments, il est certain que l'identification contradictoire et précise du champ, de l'objet et des objectifs de la négociation est de nature à réduire la fréquence des grèves et à permettre une entrée plus facile dans des négociations à la fois plus loyales et plus crédibles.

De la même manière, le compte-rendu des négociations, au cours de leur déroulement et à leur issue, paraît tout à fait essentiel à la prise de décision des salariés. Bien entendu, direction et syndicats disposent de moyens de communication pour faire valoir leur point de vue. Leur usage fait cependant partie de la négociation elle-même, et rien n'assure que les salariés concernés disposeront, au moment de choisir ou non de participer à une cessation concertée du travail, de l'information la plus large et la plus récente sur l'avancement et la conclusion des discussions. L'élaboration d'un relevé de conclusions final, contradictoire, énonçant les points d'accord ou de désaccord, communiqué à tous les salariés, paraît ainsi un minimum.

Des relevés intermédiaires pourraient également être prévus. La diffusion du relevé final à l'extérieur de l'entreprise, pour qu'il soit à disposition des usagers, des autorités organisatrices, de la tutelle ou des actionnaires, permettrait en outre de placer le

débat sous le regard du public. On peut escompter d'une telle mesure qu'elle permette une appréciation plus rationnelle, moins passionnelle, de la grève, qu'elle contribue à une responsabilisation accrue des parties à la négociation et qu'elle débouche sur une prise en compte par les médias plus proche de la réalité de l'entreprise.

Certaines organisations ont indiqué que l'échec de la négociation leur paraissait souvent dû à l'insuffisante compétence des représentants de la direction ou des syndicats dans la conduite du débat. Leur critique porte surtout sur les négociations déconcentrées au niveau d'un établissement, d'une ligne ou d'une région. Elle ne doit pas être confondue avec la difficulté résultant d'une trop faible délégation de responsabilités au niveau local. Celle-ci peut résulter de l'impossibilité de déléguer un pouvoir de décision dont l'exercice aurait des conséquences sur l'ensemble de l'entreprise, notamment pour des raisons techniques de structure de réseau. La critique mérite néanmoins d'être approfondie et constitue indéniablement un bon sujet de négociation et d'accord, sur les éventuels besoins de formation des participants à la négociation, comme sur la décentralisation d'au moins certains thèmes du dialogue social.

2. Modalités de mise en vigueur de l'obligation de négociation préalable.

L'obligation de négocier sur tout motif pouvant conduire à une grève peut être mise en vigueur selon plusieurs voies.

La plus évidente est celle du simple encouragement. Partant du constat de la conclusion spontanée et de l'élargissement progressif du nombre de signataires, elle repose sur l'espoir que des accords de prévention se généralisent et se perfection-

ment, à l'initiative des parties au dialogue social dans le secteur. Respectueuse de l'indépendance, tant des entreprises que des organisations syndicales, elle ne peut cependant produire de résultats qu'à un terme difficilement prévisible. L'efficacité d'une invitation à mettre en place de tels accords paraît donc difficile à apprécier.

La commission estime donc que, si une amélioration rapide des modes de gestion collective des conflits apparaît nécessaire, la conclusion, rendue obligatoire par la loi, d'accords d'entreprise sur les conditions d'application d'une telle obligation de négociation préalable permettrait d'en généraliser le principe. On a vu que, afin d'améliorer la continuité, le législateur est parfaitement en mesure d'édicter ces obligations. Il est d'ailleurs le seul à pouvoir le faire. Mais l'obligation qui serait ainsi créée par la loi doit prendre en compte, non seulement les particularités de chaque entreprise (mode d'organisation, contraintes techniques), mais aussi les acquis des accords déjà signés, ainsi que l'autonomie des partenaires sociaux. Ceux-ci ne pourront faire vivre efficacement ce dispositif et lui faire confiance que s'ils ont pu s'approprier ses mécanismes par une négociation d'entreprise, à laquelle un temps suffisant doit être laissé.

Au surplus, la nécessité d'articuler cette obligation de négociation avec une réforme du préavis légal — qui suppose elle-même l'intervention d'une loi — conduit de même à suggérer que le législateur pose les principes de cette réforme : nouvelle durée du préavis, contenu minimal des accords à conclure (pour l'essentiel, principe de structuration de la négociation autour du constat contradictoire du motif du conflit, ponctuation de la négociation par des relevés d'étape et un relevé de conclusions définitif, information des salariés, obligation immédiate de négocier ces accords). Le délai légal pour les conclure pourrait être de douze à dix-huit mois.

Ce n'est qu'au terme de ce délai, au vu d'un bilan des accords signés, qu'il conviendra d'évaluer la nécessité éventuelle, dans celles des entreprises où la négociation n'aurait pas abouti, d'un régime légal supplétif.

3. Portée et conséquences de l'obligation de négociation.

A l'heure actuelle, le caractère volontariste de la démarche fait qu'aucune conséquence ne s'attache, dans les faits, à la méconnaissance des accords signés : même si, en théorie, un accord « minoritaire » (ce qu'ont été initialement les accords RATP et SNCF) s'impose, et si le droit du travail permet de sanctionner sa méconnaissance, les rapports sociaux ne peuvent être conduits sous le contrôle permanent du juge. Dans ces circonstances, son intervention *a posteriori* n'a d'ailleurs guère de conséquences au regard des objectifs ici poursuivis. En tout état de cause, il faut rappeler qu'un accord ne saurait légalement conduire à subordonner le recours à la grève au respect des formes qu'il prévoit, et qu'il ne peut en aucun cas prétendre, de lui-même, s'imposer légalement comme un préalable à la grève : seule la loi peut lui permettre d'emporter de telles conséquences (Cf. supra, 1^{ère} partie, II)

Là encore, de nombreuses organisations syndicales ont souligné que le respect d'une phase de dialogue préalable à la grève ne pouvait reposer que sur une démarche volontaire. Certains syndicats disent pouvoir accepter une autodiscipline, y compris lorsqu'ils ne sont pas signataires des accords existants, mais précisément à la condition que cela relève d'un choix collectif, reposant sur une pédagogie auprès des salariés et passant par une négociation. Ces organisations soulignent qu'une pure obligation légale serait mal ressentie et sans doute méconnue, voire combattue.

L'institution par la loi d'une obligation préalable de négociation conditionnant la régularité de la grève à son respect, constitue clairement une limitation du droit de grève. Sa nature ne diffère cependant pas de celle du préavis légal actuel, que nulle organisation ne conteste. Elle apparaît comme équilibrée puisqu'elle vise à résoudre le conflit par une voie qui limite les dommages aux deux parties (l'entreprise ne perd pas la production que la grève aurait supprimée, les salariés ne perdent pas leur salaire des jours de grève). Elle réduit significativement le besoin de recourir à la grève et, parallèlement, la gêne causée aux utilisateurs. Contribuant ainsi à la continuité du service public, qui la justifie, cette limitation proportionnée et adéquate apparaît, en droit, parfaitement fondée ³⁵.

Ce dispositif devrait contribuer à réduire la fréquence et à augmenter la compréhension des grèves. Mais des garanties doivent l'entourer pour pouvoir parvenir à un tel résultat,

4. Une autorité garante du dialogue préalable.

Le droit du travail comporte déjà de nombreux outils, favorisant la médiation dont l'usage, comme celui des instances de négociation existantes, mériterait d'être évalué pour être plus efficace. Mais afin de garantir l'efficacité du mécanisme de négociation, qu'aucun de ces outils ne semble suffire à assurer, une autorité administrative indépendante, garante du respect de la procédure de négociation, pourrait être instituée. D'autres compétences pourraient d'ailleurs lui être attribuées, qui sont indiquées plus loin, ainsi que la structure et le statut qui pourraient lui être donnés ³⁶.

³⁵. Cf. supra,

³⁶. Cf. infra,

On doit noter qu'aucune organisation syndicale ne cite spontanément cette création comme une contribution utile, encore moins nécessaire, et que beaucoup d'entre elles, sans opposition catégorique, n'en voient pas l'intérêt. Les entreprises, sans en faire la demande, sont plus sensibles à l'apport qu'elle pourrait fournir au déroulement des négociations.

Cela étant, tous les partenaires s'accordent pour limiter le rôle éventuel d'une telle autorité à la garantie de la tenue et de la sincérité du dialogue, sans aucune intervention sur le fond du conflit et les positions des partenaires. La commission partage cette analyse, et ce d'autant plus que des obstacles juridiques sérieux pourraient s'opposer à l'extension de ces pouvoirs de l'autorité à une appréciation portée sur le fond. Elle ne devrait donc pouvoir être saisie, par la direction ou les syndicats, qu'en cas de méconnaissance alléguée des obligations de négociation. Elle pourrait exercer alors un pouvoir d'influence (recommandation, suggestion) ou décisionnel (injonction), et ainsi garantir la transparence du processus (par exemple par l'audition publique des parties).

Tout en prenant acte du désintérêt ou de la réticence des partenaires sociaux, fondés pour l'essentiel sur le manque de crédibilité, à leur yeux, d'une institution supplémentaire, la commission croît également nécessaire de recommander la création de cette autorité garante de la tenue du dialogue préalable, afin de compenser un certain déséquilibre du système envisagé.

En effet, l'obligation légale de dialogue préalable sur les motifs susceptibles de conduire au dépôt d'un préavis de grève crée une contrainte évidente pour les syndicats et les salariés : le refus de participer au dialogue, s'il leur est imputable, rend la grève irrégulière. Concrètement, l'absence éventuelle du salarié qui participerait alors

à un mouvement deviendrait une absence irrégulière. En revanche, si le refus de participer au dialogue émane de la direction de l'entreprise, aucune conséquence ne s'attacherait, faute de mécanismes idoines, à ce comportement contraire à la loi. Il existerait donc une forte dissymétrie dans la situation respective des salariés et de la direction de l'entreprise.

Il est dès lors impératif, pour assurer l'équilibre du système, de mettre en place un dispositif faisant peser sur la direction une contrainte équivalente. Et c'est ici qu'une autorité garante du dialogue peut jouer un rôle essentiel. Saisie par les organisations syndicales, elle pourrait, après avoir constaté les faits, notamment en entendant les parties du conflit, dresser un constat public de carence établissant la responsabilité de la direction lorsqu'elle lui semble engagée. La publicité de cette attribution de responsabilité constituerait à elle seule une première sanction. L'autorité pourrait parfois aller plus loin et adresser des injonctions à l'entreprise, notamment pour obtenir que des négociateurs disposant d'une capacité d'engager l'entreprise prennent part au dialogue lorsque le blocage tient à l'insuffisance des pouvoirs détenus par ses représentants au niveau où la négociation s'est engagée. Lorsque la direction refuse manifestement d'entrer dans le dialogue, l'autorité pourrait également saisir du problème les organes sociaux de l'entreprise (conseil d'administration ou de surveillance), voire la tutelle si l'entreprise est publique.

D'autres types de sanctions pourraient être imaginés, à l'exception des sanctions financières, qui toucheraient autant le service public, donc les usagers, que la direction. L'autorité pourrait, en cas d'échec de son intervention, décider du caractère formellement régulier de la grève malgré l'irrespect de l'obligation de dialogue préalable par la direction et peut-être même autoriser son déclenchement sans attendre

l'expiration du délai de sept jours. En revanche, le préavis technique de trois jours devrait toujours être maintenu.

Cela étant, c'est sans doute de la publicité donnée à une condamnation publique de l'attitude de la direction, donnant à la position syndicale une forme et une légitimité accrues, qu'il faut attendre le plus de résultats.

II — la prévisibilité : un service réduit par la grève, mais connu et garanti

A – Les attentes des utilisateurs : un service prévisible

1. Attentes des utilisateurs en cas de grève.

En raison de la rareté des grèves mobilisant la quasi-totalité des personnels conduisant à l'arrêt total du service, la réflexion doit se concentrer sur les inconvénients pour les utilisateurs résultant de l'imprévisibilité des conditions de transport que suscite la grève dans tous les autres cas. Bien entendu, la suppression totale du service reste la gêne suprême. Mais il est peu probable que, sur une période de dix ans, soit environ 3650 jours, une interruption totale se produise sur plus de 5 ou 10 jours. C'est donc bien, en général, la réduction du service qui crée une gêne, et non sa disparition, qui demeure exceptionnelle.

L'annonce des mouvements de grève (souvent assortie d'une certaine dramatisation) engendre des comportements d'adaptation naturelle des utilisateurs : renonciation à un déplacement, recours à un mode alternatif de transport, soit non touché par la

grève, soit privé, prise d'une journée de congés, etc. Il est difficile d'évaluer quantitativement la réduction de la demande de transport causée par l'annonce d'une perturbation de l'offre, mais elle est très significative, et sans doute parfois excessive au regard du nombre réel de grévistes dans le secteur concerné. Il convient d'ailleurs d'observer que, si l'utilisateur s'organise pour ne pas avoir à subir la gêne liée à la grève, il subit quand même contraintes, difficultés ou coûts, d'une autre nature. La conséquence de la grève est déplacée, mais elle n'est pas supprimée, et pèse toujours sur l'utilisateur des transports.

Pour ceux des utilisateurs ne renonçant pas à recourir aux transports, la principale difficulté semble résider moins dans l'inconfort des conditions de déplacement que dans l'incertitude les affectant : horaires de départ incertains, existence même d'une possibilité de retour inconnue, durée du trajet aléatoire, difficultés multipliées si le trajet suppose d'emprunter plusieurs modes de transport dont l'interconnexion est perturbée ou plusieurs segments du même réseau dont la correspondance habituelle n'est plus garantie.

L'utilisateur, habitué à des horaires compatibles avec d'autres obligations (de travail, de garde d'enfants,) compare la situation créée par la grève avec celle qui lui est habituelle. Il ne peut certes escompter (alors que cette attente explique sans doute pour une bonne part le taux d'adhésion spontané élevé à l'idée du service minimum) que « son » train ou « son » métro circulera à l'heure prévue. Mais il est tout de même en droit d'attendre que les prévisions de service soient assez détaillées pour qu'il puisse s'organiser. Et qu'elles soient assez fiables pour qu'il puisse le faire sûrement.

Il en résulte très naturellement que si, lors de l'annonce d'une grève, l'entreprise était en mesure de rendre public le plan de transport qu'elle mettra en place (horaires, capacité, correspondances ou interconnexions), le sentiment de gêne serait singulièrement diminué et les anticipations individuelles mieux adaptées à la réalité. C'est donc l'objectif de prévisibilité du service offert lors d'une grève qu'il faut chercher à atteindre.

2. La construction du service réduit prévisible.

La nature du service qui peut être mis en place lors d'une grève dépend de nombreux facteurs.

Le principal facteur « dimensionnant » (c'est à dire ayant le principal impact sur la dimension de l'offre de transport) est celui des catégories professionnelles qui, au sein de l'entreprise, participent à la grève. Ce sont ainsi les personnels chargés de la conduite, de la sécurité et de la régulation du réseau qui déterminent la configuration possible du service.

Si la grève est durable, la participation au mouvement des personnels de maintenance, d'entretien, de réparation, jouera également un rôle central. En revanche, l'absence des autres personnels (commerciaux, d'accueil, de gestion, etc.) peut réduire la qualité du transport ou perturber la gestion du service mais n'a pas d'impact notable sur le niveau de l'offre.

Bien entendu, les entreprises ne demeurent pas passives. Elles ne se bornent pas à fermer les lignes ou à supprimer les trains, bus, métros, ou tramways dont l'absence constatée du personnel de conduite ou d'accompagnement rend la circulation impossible. Elles opèrent un redéploiement de leurs ressources : utilisation de matériels

de plus grande capacité là où il en existe (rames plus longues, à deux étages...), réaffectation du personnel disponible (limitée par les exigences techniques et statutaires, dont il conviendrait d'étudier l'assouplissement), recours à du personnel de maîtrise ou d'encadrement lorsqu'il a les qualifications nécessaires pour suppléer les absences.

Lorsque ces mesures d'adaptation ne suffisent pas à maintenir à peu près le service habituel, les entreprises doivent alors mettre en place un service alternatif, dégradé en fréquence et en capacité par rapport au service normalement prévu pour la période considérée. Bien que chaque grève crée une situation différente, on peut atteindre un certain degré de planification des grands traits du service possible en fonction du taux de participation moyen à la grève des catégories de personnel dont l'effectif disponible détermine le volume de l'offre de transport. La SNCF a ainsi mis au point plusieurs plans. Mais, plus généralement, les entreprises disposent de leurs propres méthodes de construction du service en cas de grève, intégrant l'ensemble des facteurs techniques, statutaires ou de sécurité.

Constituant une réaction normale et légitime des gestionnaires du service public, ces plans se heurtent à diverses limites :

- leur fiabilité dépend de la qualité de la prévision de l'impact de la grève sur les capacités du service,

- leur efficacité dépend totalement de leur connaissance préalable par les utilisateurs, ainsi que de leur réalisation effective,

- leur adéquation aux besoins dépend de la bonne appréciation de ceux-ci par l'entreprise.

Sur ces trois points, des progrès significatifs, dont résulterait une amélioration importante de la prévisibilité, peuvent être accomplis.

B – Pour une meilleure prévisibilité du service

1. Des objectifs fixés par l'autorité organisatrice.

L'organisation du service public, quant aux objectifs poursuivis et quant aux modalités de financement nécessaires, relève entièrement — comme son nom l'indique — de l'autorité organisatrice : commune, département, région, établissement public de coopération intercommunale, et, de façon résiduelle (pour les seuls TGV et grandes lignes, à l'exclusion de tout service urbain), État. C'est l'autorité organisatrice qui définit les conditions de desserte, les caractéristiques de matériels à mettre en œuvre, les fréquences et capacités de transports. L'entreprise (vocable générique qui recouvre régie, société d'économie mixte, établissement public et société de capitaux) applique ensuite son savoir-faire technique pour élaborer un plan de transport qui, compte tenu de la configuration du réseau et des ressources qui lui sont allouées, répond au cahier des charges qui lui a été fixé. Cette logique, consubstantielle à la notion du service public concédé ou délégué, avait sans doute été un peu perdue de vue par le passé, mais elle s'impose dans l'organisation des transports voulue aujourd'hui par le législateur, notamment dans le cadre de la régionalisation.

Il est donc paradoxal que cette logique semble cesser de s'appliquer en temps de grève : l'entreprise paraît alors livrée à elle-même, et mise en situation de devoir gérer la situation de crise selon des priorités qu'elle est la seule à fixer. La façon dont le

service alternatif est construit, l'ordre dans lequel les contraintes (techniques, statutaires, économiques) sont prises en compte, n'ont fait l'objet, le plus souvent, d'aucune stipulation lors de l'organisation du service au moment où il a été délégué par l'autorité organisatrice.

Certes, l'entreprise chargée du service public a le droit, et même parfois le devoir, de faire face aux aléas — la grève en étant un — en vue d'assurer la continuité du service. Elle peut prendre, même sans aucun texte l'y habilitant, les mesures nécessaires en application de la jurisprudence Dehaene. Cette responsabilité doit évidemment être préservée, ainsi que l'autonomie de décision qui en est le corollaire, pour faire face à l'imprévu. Il n'en reste pas moins que l'autorité organisatrice devrait pouvoir encadrer l'exercice de cette responsabilité et définir les principes qui en structureront la mise en œuvre.

La commission n'a pas eu connaissance de cas dans lesquels une autorité organisatrice aurait ainsi défini les conditions dans lesquelles l'entreprise concernée devait se préparer à la grève par l'élaboration de plans alternatifs. Tout au plus des stipulations pénalisent-elles parfois financièrement le non-respect des obligations de service ou de ponctualité (retard ou suppression de train ou de métro). Mais le montant de ces sanctions financières reste modeste. Surtout, leur principe même reste discutable : dans un service public recouvrant ses coûts par les tarifs et les subventions et ne distribuant pas ses résultats, toute sanction de ce type est financée, en dernière analyse, par les utilisateurs, soit par une hausse des tarifs, soit par une augmentation de la fiscalité, souvent locale. Elle peut aussi aboutir à réduire les moyens du service public aux dépens des utilisateurs. Leur efficacité, au regard de la gêne éprouvée par les utilisateurs, paraît ainsi modeste.

Il serait donc opportun que les autorités organisatrices intègrent, dans la convention qui les lie à l'entreprise, les priorités qu'elles souhaitent voir respecter en cas de grève. Dès que le taux de participation à celle-ci ne permet plus, par des mesures internes, le maintien approximatif du service prévu, des choix stratégiques devraient être opérés : lignes à maintenir en priorité, périodes sur lesquelles la fréquence la plus élevée doit être conservée, besoins prioritaires selon les moments et les lieux.

En fonction des besoins locaux, c'est ainsi la desserte des services publics, les heures de pointe (ou de changement de vacation dans les usines), la liaison de quartiers ou zones enclavées, l'interconnexion ou la correspondance avec d'autres modes de transport qui devraient être privilégiés. Elles devraient l'être avec des variations horosaisonnnières et un classement des priorités opéré.

Cette définition des priorités par l'autorité organisatrice devrait faire l'objet d'une large concertation préalable avec les utilisateurs, directement sous forme d'un débat public, indirectement via les élus locaux, les organismes consulaires, les représentants des services publics, en premier lieu sanitaires et sociaux, mais aussi les organisations syndicales, de salariés et patronales.

L'autorité administrative indépendante pourrait trouver ici une mission analogue à celle qu'il est envisagé de lui confier pour la régulation du dialogue au sein de l'entreprise chargée du service public. Elle garantirait la réalité de la concertation préalable à l'élaboration de plans de transports substitutifs, concertation à laquelle elle pourrait fournir une assistance méthodologique et dont elle pourrait faciliter le bon déroulement.

Lors de la négociation des contrats avec les entreprises, quels qu'en soient la forme et l'objet, cet ensemble de stipulations devrait faire l'objet d'une attention toute parti-

culière. Lorsqu'un appel d'offre est organisé pour déléguer le service public, la qualité des moyens mis en œuvre pour répondre à ces exigences devrait être un critère important de jugement de l'offre.

2. Un service prévisible connu.

L'information sur les conséquences qu'une grève va avoir sur l'organisation du service est donnée de façon très vague par les médias, au moins au plan national : « faibles » ou « fortes » perturbations, avec des pourcentages plus ou moins précis de trains, métros, tramways ou bus circulant, sur l'ensemble du territoire national ou par grandes gares ou lignes parisiennes ; plus rarement pour la province.

Les entreprises sont en mesure de donner des informations avec une précision accrue au fur et à mesure que l'échéance se rapproche. Ces données ne sont cependant pas toujours complètes ou utilisables. Aujourd'hui, la qualité de l'information préalable des utilisateurs reste d'une fiabilité inégale et aléatoire.

A cette imprécision relative, s'ajoute le problème de l'accès à l'information. Celle-ci est désormais disponible, outre à la radio et à la télévision, via des répondeurs téléphoniques ou des sites Internet. Elle n'est donc ni gratuite ni accessible à tous. Sur les lieux d'accès au transport (arrêt de bus, gare ou station de métro), les renseignements donnés le sont de manière parfois incomplète et limitée par les horaires d'ouverture.

Enfin, cette information, à la supposer existante et accessible, n'a de portée pour limiter le préjudice causé aux usagers que si elle est disponible suffisamment longtemps avant le déclenchement effectif du mouvement, pour permettre une adaptation du comportement. Et si elle est fiable.

Ce dernier point repose sur la qualité de la prévision, abordée plus loin. Il repose aussi sur la qualité de l'organisation qui, au même titre que la qualité du service, devrait faire l'objet de stipulations contractuelles entre l'autorité organisatrice et l'entreprise, ainsi que d'une évaluation, le cas échéant assortie de sanctions prévues par le contrat.

Pour améliorer l'information indépendamment du problème de la fiabilité de la prévision, des dispositions devraient être prises afin qu'elle réponde aux besoins des utilisateurs. Des horaires détaillés ou des prévisions de fréquence par tranches horaires, permettant des comparaisons avec la normale, disponibles au moins vingt quatre heures avant le début effectif du mouvement, devraient être élaborées.

C'est pour permettre la transformation du plan de principe, régissant le service en fonction de l'intensité de la grève, en plan opérationnel, applicable lorsque la grève commence, qu'il paraît nécessaire de créer un « préavis technique » de 3 jours à l'issue de la période de négociation obligatoire. Durant ces trois jours, l'entreprise devrait — sans s'interdire, bien au contraire, la poursuite des discussions — , redéployer ses moyens sur son réseau en fonction des priorités fixées par l'autorité organisatrice et des absences anticipées. Elle aurait ainsi l'obligation d'adopter, au moins vingt quatre heures avant la grève, un plan de substitution sur la réalisation duquel elle devrait être à même de s'engager. Ce plan devrait être communiqué à l'autorité organisatrice, afin qu'elle puisse le confronter aux priorités contractuelles et l'évaluer, mais aussi aux organisations syndicales.

Il ne saurait sans doute être question que les organisations syndicales valident ce plan. Celles qui ont été interrogées sur ce point l'ont d'ailleurs exclu. Mais il serait utile qu'elles puissent, le cas échéant, émettre une opinion.

Le plan opérationnel ainsi élaboré devrait alors, une fois traduit en informations utilisables par les voyageurs, être mis à leur disposition par une pluralité de moyens (affichage, insertions dans les médias, téléphone et Internet), au moins vingt quatre heures avant la grève. Cette information devrait être gratuite. Il semble difficilement justifiable, en effet, qu'à la gêne résultant de la réduction de l'accès à un service qui, dans la majorité des cas a déjà été payé (notamment via un abonnement), s'ajoute un coût qui, rapporté au coût du déplacement lui-même, n'est pas négligeable. Cette information gratuite devrait être actualisée en temps réel.

Un point essentiel doit ici retenir l'attention. Les entreprises, faute de certitudes sur le taux de participation à la grève, définissent avec prudence le service qu'elles estiment pouvoir assurer et disposent parfois en réalité de moyens supérieurs à ceux escomptés. Elles ne peuvent, en outre, pas toujours tirer partie de ces moyens : un conducteur présent supplémentaire ne peut être employé que si les autres personnels nécessaires sont là, qu'une machine est disponible et positionnée là où elle doit l'être, et qu'elle peut s'insérer dans le trafic prévu. Le réseau SNCF paraît ainsi moins susceptible de supporter une réorganisation de son programme au fur et à mesure du constat des présences réelles des salariés que le réseau d'un transporteur urbain, qui peut augmenter une fréquence sur une ligne dès qu'un conducteur rejoint un dépôt.

Si, toutefois, l'entreprise peut augmenter les capacités prévues, l'impact de cette amélioration dépend largement, pour les utilisateurs, de la connaissance qu'ils en ont. L'affirmation se vérifie moins dans les transports urbains (une augmentation de fréquence améliore le confort) qu'ailleurs, mais, dans tous les cas, les personnes qui ont renoncé à recourir à ces transports sur la base de l'information disponible ne peuvent s'adapter à une augmentation de l'offre que si elles en ont connaissance en

temps utile. Elles devraient donc pouvoir se décider à utiliser ou pas les transports en commun un jour de grève en fonction de quasi certitudes sur le service prévisible.

La mise en œuvre de ces mesures pourrait ne reposer que sur la volonté des différents acteurs. On ne recense pourtant pas d'initiatives généralisées en ce sens. Les principaux progrès n'ont été accomplis que sur l'information. On peut donc douter de l'efficacité du seul volontarisme. Il serait en conséquence utile et nécessaire que l'obligation pour l'autorité organisatrice de fixer les priorités de service à observer pour conduire un plan alternatif, la préparation ou l'élaboration de ces plans, leur communication aux autorités organisatrices et aux syndicats, la nature des informations et leur mode de diffusion, soient posés par un texte adéquat. Ces mesures pourraient être adoptées en même temps que la réforme du préavis légal suggérée plus haut, même si nombre de ces points relèvent, dans leur principe, du règlement et, dans leur mise en œuvre, du contrat. Là encore, la loi permettrait, non de contraindre, mais d'habiliter. Dans le respect des principes constitutionnels, le contrat pourrait intervenir, et le règlement s'adapter finement au contexte local.

3. Un service prévisible fiable : la question de la déclaration individuelle d'intention de participation à une grève.

a. Inégale fiabilité de la prévision de service en cas de grève

La limitation de la gêne éprouvée par les usagers, procurée par l'information leur permettant de s'adapter à la variation du trafic, ne peut être réelle que si la prévision sur laquelle repose l'information est fiable. L'entreprise connaît — avec les mêmes aléas qu'en temps normal — les variables relevant de ses propres décisions de ges-

tion et des moyens à sa disposition, mais elle ne maîtrise pas le facteur clef : celui du taux de participation à la grève par catégories professionnelles. En sous estimant la participation à la grève, elle affichera un service qu'elle ne pourra finalement assurer, aggravant le dommage causé aux utilisateurs. En le surestimant, elle disposera de ressources humaines supérieures à ses anticipations, qu'elle ne pourra toutefois pas toujours utiliser, ainsi qu'il a déjà été dit. Elle aura alors, par ses erreurs, soit amplifié la gêne, et plus encore le sentiment de gêne, soit organisé elle-même une partie de la gêne causée par la grève dont elle aura amplifié les effets.

Sur ce point, des appréciations divergentes ont été formulées lors des auditions : les organisations syndicales estiment souvent que la direction sait parfaitement estimer les conséquences d'un appel à la grève, alors que les directions reconnaissent une marge d'erreur, parfois significative.

La commission note que, si directions et syndicats savent d'ordinaire appréhender grossièrement le taux de participation et sa répartition par service, les deux parties peuvent être surprises par la réalité du taux observé. Dans la mesure où la correction du programme de transport en fonction des agents effectivement présents n'est que partiellement possible (notamment à la SNCF) et partiellement efficace (faute d'information ou parce que l'information arrive trop tard), il est certain que la connaissance préalable, exacte, sûre et donc définitive, du taux de participation à la grève ainsi que sa répartition détaillée, permettrait de construire un service alternatif optimisant les moyens. Elle permettrait surtout d'en garantir la réalisation au même titre qu'un service normal.

Les données disponibles sur la qualité de la prévision montrent qu'elle est, dans l'ensemble, relativement juste en moyenne globale, mais que des marges d'erreur

très significatives l'affectent en détail, avec un impact fort sur le niveau de service : à la RATP, par exemple, sur 9 grèves affectant l'ensemble du réseau, l'écart réel par rapport aux prévisions est de 6 à 9 points à la baisse dans 1/3 des cas, et de 8 à 13 points à la hausse dans les 2/3 des cas. En fait, la réalité n'est conforme aux prévisions qu'une fois (bus) ou deux (RER).

Le seul moyen de donner un degré presque parfait de certitude à la connaissance préalable de ce taux et donc de parvenir à garantir la prévisibilité du service, est d'exiger des salariés dont l'absence a un effet dimensionnant sur l'offre de transport, une déclaration préalable d'intention de participation à la grève.

b. Caractéristiques de la déclaration individuelle

Pour parvenir à l'effet de prévisibilité recherché, cette déclaration, une fois connue la décision d'appeler à la grève après la période légale de négociation de sept jours, devrait être adressée à l'entreprise par tous les salariés concernés par cet appel dont la participation peut avoir un impact sur l'offre. Les modalités de cette obligation seraient à définir, par voie de négociation si possible, afin qu'elles soient adaptées aux réalités du service. Cette déclaration devrait être reçue au moins quarante huit heures avant le début de la grève. Il est concevable que ce délai soit raccourci si l'entreprise peut élaborer un plan alternatif plus rapidement. Mais les quarante-huit heures s'imposent dès lors qu'une information adéquate doit pouvoir être donnée aux utilisateurs, au moins vingt quatre heures avant la grève.

On pourrait imaginer qu'une telle déclaration soit purement facultative, donc indicative, et qu'elle soit formulée à la demande de la direction ou des syndicats. C'est, ou ce fut, au demeurant, la pratique de certaines entreprises. Néanmoins, pour atteindre le degré de fiabilité requis et aboutir à une réelle amélioration de la prévisibilité, il

semble assez clair qu'elle devrait revêtir un caractère obligatoire. Mais il faut bien percevoir les divers prolongements que pourrait avoir cette obligation, et tirer de cela des enseignements cohérents.

Le premier prolongement d'une telle obligation, compte tenu de ses visées, serait de subordonner la régularité de la participation d'un salarié à la grève à l'accomplissement de cette déclaration, dans les délais requis. À défaut, comme c'est le cas aujourd'hui lorsque une entrée en grève n'est pas régulière, quel que soit le motif de cette irrégularité, le salarié serait considéré comme en situation d'absence irrégulière. Par ses conséquences tant financières (retenues supérieures à celles opérées en cas de grève) que sur le déroulement de la carrière, il est permis de penser que cette disposition assurerait un respect global de l'obligation.

L'autre prolongement envisageable est serait de rendre cette déclaration irrévocable. En effet, des exemples pris dans d'autres secteurs montrent qu'il est, à défaut, facile aux syndicats d'organiser un mouvement de déclarations d'intention, et de demander aux salariés de se rendre néanmoins sur leur lieu de travail. L'entreprise a alors dû perturber le service en organisant un service alternatif alors même qu'elle dispose finalement des ressources habituelles. Même si elle emploie finalement ces ressources, lorsque cela lui est techniquement possible, les utilisateurs n'en seront pas, ou pas utilement, avertis à temps. C'est alors l'entreprise qui aura ainsi organisé la grève, tandis que les salariés auront été rémunérés.

Mais cette irrévocabilité du préavis est difficilement acceptable. On ne voit pas ce qui pourrait justifier que la grève soit, en quelque sorte, obligatoire, alors que le salarié n'est plus convaincu de l'intérêt de faire grève, voire lorsque l'organisation syndicale

a finalement renoncé à y appeler, par exemple parce que les négociations ont, à la dernière minute, abouti à une solution satisfaisante.

Ayant retenu, parmi les trois axes majeurs de ses propositions, l'obligation de négociation comme une voie de prévention de la grève, utile pour tenter de l'éviter jusqu'à la dernière minute, la commission ne peut logiquement proposer que la grève puisse devenir impérative.

c. Objections à la déclaration individuelle

Tant le principe de cette déclaration individuelle que les conséquences qui s'y attachent, prêtent à débat. Le caractère obligatoire de la déclaration constitue, au sens constitutionnel du terme, une restriction du droit de grève : une nouvelle condition, dont l'inobservance est fautive, serait posée pour participer à la grève.

L'objection majeure formulée par certains vient moins de problèmes de technique juridique que du principe même qui sous-tend la déclaration. La déclaration peut être ressentie comme touchant à l'essence même du droit de grève. La grève, par sa nature comme dans les textes qui la régissent, concilie dans son exercice un caractère collectif — c'est un mouvement concerté de cessation du travail — et un caractère individuel — le salarié décide librement d'y participer ou non. Demander au salarié de faire part de sa décision avant le début effectif de la grève pourrait conduire à modifier l'équilibre existant. Le curseur serait ainsi déplacé au profit du caractère individuel de la grève. Cela pourrait entraîner une modification des perceptions et des comportements des acteurs sociaux :

- le salarié, face à l'entreprise, peut considérer qu'il est moins protégé par le relatif anonymat que lui assure le mouvement collectif ;

- l'entreprise peut voir dans cette nouvelle situation de plus grandes possibilités d'influencer la décision des salariés ;

- les syndicats peuvent y voir un risque de réduction de leur influence et de moindre participation aux mouvements de grève.

Dans leur majorité, les organisations syndicales ont fait part lors des auditions de leur opposition à un tel dispositif. Bien qu'il convienne de resituer cette appréciation dans le cadre de leur refus de toute mesure touchant au droit de grève, quels qu'en soient la nature et les motifs, on doit se garder de sous-estimer la force de ce rejet car il repose sur la perception qu'ont les syndicats des fondements de leur action.

Que la régularité de la grève soit subordonnée à une déclaration préalable porterait en outre, selon beaucoup de syndicats, atteinte à la liberté du salarié qui, jusqu'au bout, doit pouvoir prendre sa décision en conscience.

Les syndicats estiment également que la déclaration serait complexe à mettre en œuvre, compte tenu des délais l'enserrant et de la difficulté de collecter l'information et de la centraliser. Plus généralement, ils condamnent l'innovation qui serait ainsi introduite dans le droit et la pratique de la grève, en rupture avec les habitudes établies.

A défaut de la mise en place d'une déclaration individuelle, des organisations syndicales suggèrent que soient conclus des accords d'entreprise destinés à l'améliorer, sans avoir précisé lors des auditions les mesures qu'il serait possible d'adopter à cet effet. Ce point est examiné plus bas.

d. Appréciation de la commission

Il convient en premier lieu de noter que l'instauration d'une déclaration d'intention individuelle de participation à la grève ne se heurte en son principe à aucun obstacle juridique.

La déclaration individuelle ne porte, en droit, qu'une atteinte extrêmement faible au droit de grève, dont l'exercice demeure entièrement libre. Elle ne s'assimile en aucune manière à une autorisation préalable. Il n'est d'ailleurs pas inutile de rappeler que le droit des libertés publiques a toujours opposé le régime de l'autorisation, contraignant et restrictif des libertés, au régime de la déclaration, protecteur de ces libertés et développé par les grandes lois de la Troisième République³⁷. La déclaration préalable ne constitue, à l'évidence, en rien, une demande d'autorisation, directe ou indirecte : elle n'est qu'une information donnée par le salarié.

La seule contrainte que recèle la déclaration est d'imposer aux salariés d'effectuer leur choix deux jours avant la grève. S'il s'agit bien d'une restriction au regard de la situation actuelle, elle ne remet en cause en aucune façon le droit de grève, ni d'ailleurs aucun autre droit fondamental. Elle se borne à édicter une condition préalable à l'exercice de ce droit

Or, on sait que toute mesure de réglementation du droit de grève est juridiquement possible dans la mesure où elle est justifiée par les exigences de la continuité du service et qu'elle respecte les principes dégagés par la jurisprudence du Conseil constitutionnel : proportionnalité de la mesure, efficacité et rationalité. La déclaration individuelle répond, en droit, à ces exigences. Sa contribution à la prévisibilité du

³⁷. On retrouve par exemple ce régime de déclaration préalable dans le droit de la presse, des manifestations et des associations.

service en fait l'une des mesures les mieux à même de réduire l'atteinte à sa continuité. Elle n'est inspirée que par cet objectif, avec lequel elle entretient une relation directe.

En ce qui concerne l'objection de principe à la déclaration, la commission n'a pas de titre pour apporter une réponse aux objections formulées par les organisations syndicales, liées à la vision qu'elles ont des principes fondamentaux régissant leur action. Il revient au seul pouvoir politique d'apprécier si, en théorie comme dans les faits, les valeurs et principes qui sont susceptibles d'être opposés à ces objections — et notamment les droits des usagers — peuvent les surmonter.

La commission observe en tout état de cause que, même à supposer tranché le débat de principe au sujet du caractère collectif ou individuel du droit de grève — ce qui est loin d'être le cas — cette action, dans les services publics, ne peut légalement être que collective. Pourtant, elle résulte ensuite d'actes purement individuels qui, par nature, impliquent l'identification de chacun des participants par l'employeur pour déterminer les retenues de salaire.

Dans ce cadre, le passage d'un système de constat individualisé *a posteriori* de la décision individuelle de participer à la grève à un système de constat préalable de l'intention individuelle d'y prendre part ne paraît pas constituer une rupture, un bouleversement ou un changement radical. Au plan juridique, en tout cas, elle n'ajoute ni ne retranche rien à la possibilité d'identifier, ou non, les grévistes.

Les dispositions préconisées relatives au nouveau préavis et aux nouvelles obligations de négociation réduisent également la portée des critiques sur la déclaration préalable. Il ne s'agit pas, pour le salarié, de se déclarer publiquement alors que la grève n'est pas décidée et que la négociation est censée continuer. Il s'agit de faire

part d'une décision de participer à la grève après que la négociation a eu lieu, une fois pris connaissance du relevé de conclusion qui l'a close. La déclaration individuelle interviendrait donc alors que la grève va, normalement, avoir lieu. C'est le premier jour du préavis technique de trois jours, déclenché par la décision prise par les syndicats d'appeler à la grève, que cette déclaration devrait être déposée.

Cela étant, la commission est également d'avis que l'obligation de déclaration préalable ne pourrait intervenir — et être constitutionnellement validée — qu'après une évaluation très précise de sa nécessité au regard de l'organisation même de chaque service. On peut en effet considérer que, dans certaines entreprises, en raison de la faible part qu'elles représentent dans les transports urbains, l'exigence de continuité n'emporte pas que de telles mesures soient prises. Elle est également contestable si les non participants à la grève, malgré leur intention déclarée de s'y joindre, peuvent être effectivement employés sans dommage (même si le problème de l'information en temps utile des voyageurs sur les conséquences de ce revirement sur le niveau du service reste entier en pareille hypothèse).

Par voie de conséquence, la Commission estime que la loi devrait prévoir qu'il n'est possible d'imposer la déclaration individuelle qu'aux catégories de personnels dont le rôle dans la construction de l'offre de service est essentiel. La loi devrait donc disposer que l'identification des entreprises dans lesquelles il est nécessaire de mettre en vigueur l'obligation de déclaration individuelle, puis, en leur sein, l'identification des catégories de personnels devant s'y conformer, devraient être décidées, à l'issue d'une étude approfondie, par décret en Conseil d'État après avis de l'autorité administrative indépendante.

Sensible au risque de pressions qu'une telle déclaration préalable peut susciter, tant de la part de la hiérarchie que des syndicats ou des salariés, la commission recommande que cette déclaration ne soit adressée qu'au service chargé de la définition de l'offre de transport. La confidentialité de ces informations (qui, bien sûr, ne s'imposerait pas au salarié lui-même) devrait également être protégée par des sanctions pénales.

Pour éviter que se généralisent les déclarations individuelles systématiquement non suivies d'effet, il pourrait être prévu par la loi que, si l'entreprise ne peut employer le salarié venant prendre son poste alors que le service a été organisé sur la base de son absence, sa rémunération puisse être réduite. On retrouverait ici une situation comparable à celle du chômage technique, lorsqu'une cause indépendante de la volonté de l'employeur ne lui permet pas d'affecter momentanément le salarié à une tâche relevant normalement de ses attributions. La commission écarte cette option. Elle ne retient pas l'hypothèse d'une versatilité du salarié : la décision de faire grève, prise en connaissance de cause, n'est pas un acte impulsif et irréfléchi. On ne saurait instruire par avance un procès d'intention aux salariés et aux syndicats en prévoyant les conséquences d'un détournement de procédure. L'irritation de l'opinion publique qu'entraînerait un tel détournement aurait, en tout état de cause, un effet dissuasif important. En outre, la gestion pratique de cette option, par l'encadrement, serait techniquement et humainement difficile (on pense ici notamment à la détermination et à l'application des critères de choix des salariés ayant renoncé à leur intention initiale qui seraient admis à travailler). Enfin, la quasi-sanction, qui plus est aléatoire (certains non grévistes étant rémunérés, d'autres pas), de la renonciation à la grève que comporte cette mesure conduit également à l'écarter.

En conclusion de ces analyses, la commission constate la nécessité d'améliorer la prévisibilité du service pour réduire les dommages causés aux utilisateurs par les grèves.

La loi devrait prévoir la détermination, par l'autorité organisatrice, après débat public organisé avec l'aide ou sous le contrôle de l'autorité administrative indépendante, des priorités de service à respecter par l'entreprise en période de grève. Le droit à une information précise et préalable devrait être garanti aux usagers.

Pour garantir la mise en œuvre par l'opérateur du service prévu pour la période de grève, la déclaration individuelle d'intention de participer à la grève paraît donc la solution opérationnelle la plus efficace techniquement. De plus, son instauration ne pose *a priori* aucun problème juridique.

Aussi, la loi pourrait-elle la créer dans son principe. Elle serait rendue obligatoire par décret en Conseil d'État dans les entreprises où elle s'avère nécessaire, pour les seuls salariés dont la présence détermine le niveau de l'offre le jour de la grève. Ce décret, pris après l'avis de l'autorité administrative indépendante, déterminerait avec précision les catégories de personnel visées par cette obligation. Sur ces bases, le dépôt de la déclaration individuelle, quarante-huit heures avant le début du mouvement, conditionnerait la régularité de la participation des salariés.

La Commission se doit cependant de rappeler l'opposition de la majorité des organisations syndicales à une telle mesure. Bien que l'analyse à laquelle elle a procédé l'ait amenée à relativiser cette opposition, elle ne saurait la sous-estimer. De plus, elle a conscience que la voie décrite ci-dessus ne laisse que peu de place à la négo-

ciation, alors qu'elle juge généralement préférables les solutions issues de discussions internes à l'entreprise.

Cela l'amène à considérer que l'option consistant à améliorer la prévisibilité par des mesures résultant de la négociation d'accords collectifs mérite également d'être examinée.

Dans une telle option, la loi pourrait prévoir une obligation de négociation sur ce thème : des accords de prévisibilité (ou de continuité), qui pourraient eux-mêmes prévoir la mise en œuvre de la déclaration individuelle, seraient négociés dans les entreprises. Pour que cela soit constitutionnellement possible, le principe de la déclaration individuelle obligatoire et conditionnant la régularité de la participation du salarié au mouvement devrait avoir été préalablement prévu par la loi, s'agissant d'une restriction susceptible d'être apportée au droit de grève.

La Commission n'a pas été en mesure d'aller plus loin dans l'examen du contenu possible de ces accords. En effet, les participants aux auditions n'ont pas souhaité, malgré une attitude à première vue favorable à des discussions internes sur ce sujet, formuler de propositions concrètes. La Commission ne peut pour autant dénier par avance aux partenaires sociaux la capacité de faire émerger par la négociation des pistes de progrès intéressantes.

Bien entendu, de tels accords de prévisibilité ne pourraient être considérés comme une alternative crédible à des obligations imposées par la loi que si leur efficacité en matière d'amélioration de la continuité du service était démontrée par leur usage. Il ne serait en effet pas acceptable, y compris sur le plan juridique, que les partenaires sociaux se contentent d'accords en trompe-l'œil, n'assurant pas au service public

l'amélioration de la continuité en temps de grève que des dispositions plus efficaces auraient permise. La Commission en tire deux conséquences :

- Un processus permettant une évaluation rigoureuse des effets de tels accords devrait impérativement être prévu. Il n'échapperait pas, s'il doit remplir correctement son rôle, à une lourdeur et une complexité certaines.

- A défaut d'accord, ou en cas d'accords à l'efficacité non établie, le législateur à l'issue d'une période d'observation dont il aurait fixé la durée, devrait naturellement imposer des mesures de nature à améliorer réellement la continuité du service public. La déclaration individuelle préalable étant la seule de ces mesures qui puisse être envisagée à ce stade de la réflexion, la loi devrait, sauf à contredire les objectifs affichés, prévoir d'entrée de jeu une telle issue.

La Commission considère en conséquence que, au-delà de la définition des priorités par les autorités organisatrices, deux voies sont ouvertes pour améliorer la fiabilité du service annoncé à l'utilisateur en cas de grève :

- La première, consistant à imposer par la loi et le décret, dans certaines conditions et là où elle est nécessaire, la déclaration d'intention de participer à la grève, est une voie très vraisemblablement efficace au plan technique et juridiquement sûre. Mais elle suscitera des oppositions.

- La seconde, consistant à parier sur la capacité des partenaires sociaux à imaginer des dispositions de nature à améliorer la prévisibilité et à les mettre en œuvre par voie d'accords collectifs, est incontestablement plus riche en terme de qualité du dialogue social. Elle a la préférence des directions et des organisations syndicales. Mais son efficacité technique est incertaine car le risque n'est pas négligeable

qu'elle permette d'éviter le problème au lieu de le résoudre. En outre, sa solidité juridique ne pourra être évaluée qu'au vu du contenu des accords.

Le choix, entre ces options, relève du pouvoir politique, qui devra mettre les inconvénients de toute disposition envisagée en regard des avantages que sa mise en œuvre procurerait à la continuité du service. La Commission est convaincue que l'efficacité globale des dispositions ainsi retenues constituera un facteur essentiel d'appréciation au sujet du besoin de recourir à la création — incontestablement délicate — d'une garantie de service en période de grève. Ce besoin ne se conçoit en effet pleinement que là où les mesures prises pour améliorer la prévention et la prévisibilité n'auraient pas permis de parvenir au résultat recherché, à savoir l'assurance d'un niveau de continuité du service suffisant pour que soient effectivement protégés, de manière permanente et durable, les droits des usagers.

La commission signale enfin que deux voies complémentaires d'amélioration de la continuité du service public, mentionnées lors des auditions, pourraient utilement être explorées, bien qu'elles n'aient pas la même portée que celles exposées ci-dessus.

Des progrès pourraient être accomplis en clarifiant le droit de la grève existant. Certaines pratiques ont en effet donné lieu à de nombreux contentieux qui ont suscité une jurisprudence relativement hétérogène. Tant les organisations syndicales que les directions éprouvent des difficultés à interpréter certaines dispositions issues de la loi de 1963. Ces ambiguïtés conduisent à une amplification anormale des effets de la grève. Une rédaction plus précise du code du travail améliorerait indéniablement la situation.

L'assouplissement des conditions d'utilisation des personnels non grévistes serait également utile, dans le but d'améliorer le service offert à l'utilisateur en temps de

grève. L'optimisation de l'emploi des ressources humaines disponibles est en effet freinée par des dispositions réglementaires, ou par l'usage. Des évolutions, prenant en compte les intérêts des salariés, notamment financiers³⁸, sont donc souhaitables. Elles pourraient résulter tant de la négociation que d'évolutions statutaires.

III — Une garantie de service pour satisfaire les besoins essentiels

A — Description de la garantie de service

1. éléments principaux

La garantie de service oblige l'entreprise à maintenir en toutes circonstances — donc, notamment, en temps de grève — une offre minimale de service, répondant à des besoins essentiels. Lorsque le nombre de grévistes l'exige, l'entreprise doit réorganiser le service pour affecter les ressources au noyau dur que constitue cette « offre minimale » qu'il lui est imposé de conserver. Lorsque les ressources deviennent insuffisantes, elle doit maintenir en activité les personnels grévistes pour qu'ils assurent néanmoins le service minimal.

Trois éléments constituent donc l'essentiel du régime de la garantie de service :

- la définition du niveau de l'offre minimale répondant à des besoins essentiels,

³⁸ Il serait anormal qu'un salarié réaffecté en raison de la grève sur un autre poste de travail que celui prévu subisse de ce fait une perte de salaire, en raison de la différence des conditions d'emploi, alors qu'il contribue ainsi à préserver la continuité du service.

- la prévision des ressources en personnels concernés par cette garantie,
- le maintien en service des personnels nécessaires pour assurer l'offre minimale, auxquels le droit de grève est, en tout ou partie, dénié.

Ce simple énoncé suffit à illustrer l'importance considérable des choix à opérer. Il permet de comprendre la très grande sensibilité des syndicats dans ce domaine : il ne s'agit plus de rendre le dialogue obligatoire pour éviter la grève, ni de renforcer l'information afin que la grève ait lieu sans gêne excessive pour le voyageur, mais de poser, par la loi, des limites à l'exercice du droit de grève et de l'interdire à certains salariés, qui seront obligés de travailler contre leur gré.

2. Les scénarios écartés par la commission

La commission entretient de vives réserves sur les principes sous-tendant un scénario reposant sur un service par plages, garantissant qu'aux heures de pointe, par exemple de six à neuf heures le matin et de cinq à huit heures le soir, tous les trains de banlieue et métros, tram ou bus circuleront.

Plusieurs facteurs justifient cette réserve. Ce scénario ne fonctionne pas pour les grandes lignes, dont on sait qu'elles jouent un rôle de train de banlieue dans certaines régions. Il ne peut non plus être adapté aux TER, ni même aux liaisons de grandes banlieue : un train traversant l'Île de France d'est en ouest ne peut partir à six heures qu'en ayant été amené à sa gare de départ. Il ne peut être abandonné par un gréviste requis à la fin de sa plage horaire obligatoire, mais doit être ramené au dépôt, avant d'être remis en place pour dix-sept heures. Sur une ligne de RER standard, la ligne C par exemple, la concentration des fréquences sur les plages où le service devrait demeurer normal fait que la garantie de circulation sur ces deux tran-

ches, de six heures au total, exigerait le maintien en activité de près de 90 % du personnel de conduite, de régulation et de contrôle. De ce fait, non seulement le maintien en service prendrait effet pratiquement à chaque grève, mais il porterait en outre sur neuf salariés sur dix dans les catégories « dimensionnantes ». Enfin, ce scénario, concentré sur les heures de pointe, repose sur l'hypothèse implicite que le besoin essentiel à satisfaire est celui des trajets domicile/travail. Au regard de l'ensemble des besoins qui doivent ou peuvent être pris en compte, ce choix n'est pas à exclure, mais son exclusivité et sa radicalité paraissent contestables.

Les conséquences d'une garantie de service par plages horaires, en toutes circonstances et en tous lieux, appellent ainsi de vives interrogations sur sa conformité aux principes constitutionnels.

- D'une part, ce système repose sur une analyse implicite des besoins essentiels qui semble trop sommaire pour que le juge constitutionnel puisse l'accepter en l'état. L'exigence d'identification détaillée de ces besoins essentiels n'est pas apportée. La démonstration de ce qu'ils ne peuvent être satisfaits que par une atteinte de cette ampleur au droit de grève non plus.

- D'autre part, ce scénario aboutit au maintien en service d'une telle proportion du personnel que l'on peut douter de sa compatibilité avec l'obligation constitutionnelle de concilier les droits. Cette conciliation ne peut aboutir à une quasi négation de l'un d'eux, sauf à y apporter des justifications qui, en l'état, n'apparaissent pas clairement à la commission.

Il ne fait pas de doute, cependant, qu'un scénario de ce type, qui a l'avantage de la simplicité et de la bonne compréhension par l'opinion publique, pourrait s'avérer adapté dans certaines circonstances ou à certains réseaux (un réseau urbain de pe-

tite dimension, ou encore, pour certaines lignes choisies en fonction des besoins qu'elle satisfait). C'est son universalité qui est discutable, parce qu'elle ne prend pas en compte la variété des situations locales ou régionales, ainsi que son absence de précision quant aux besoins essentiels qu'il s'agit de satisfaire. Il ne paraît donc pas possible de le retenir.

La commission a pris le parti d'écarter également un autre scénario, fréquemment évoqué, qui repose sur la définition de jours ou de périodes durant lesquelles la grève est plus particulièrement dommageable aux usagers — périodes d'examens, de départ en vacances, de grands évènements sportifs, etc.

Dans ce schéma, seraient définis à l'avance les jours de l'année sur lesquels un préavis de grève ne peut porter. Ils le seraient, soit par la loi, soit, sur la base de critères qu'elle aurait définis, par une autorité administrative indépendante, ou encore par un juge (comme respectivement, en Italie et en Espagne, où, cependant, le juge intervient *a posteriori*),

Intuitivement séduisant, ce système est cependant très vite placé, lui aussi, en contradiction avec les exigences constitutionnelles. L'interdiction absolue du droit de grève durant un nombre de jours fixé par avance ne peut, en effet, être acceptée que s'il est possible de démontrer que, ces jours là, tous les personnels doivent être présents pour répondre à des besoins essentiels. Or, en se limitant, d'ailleurs artificiellement, aux seuls exemples donnés plus haut (examens, grands départs en vacances, grands évènements sportifs), on mesure d'emblée la difficulté qu'il y a à respecter ces contraintes juridiques. Les épreuves du baccalauréat, pour lesquelles l'opinion manifeste une sensibilité importante, s'étalent au total sur une vingtaine de jours. Les jours de grands départs sont au nombre d'une douzaine par an. Un événement com-

parable à la coupe du monde de football dure une trentaine de jours. A ces cinquante jours, devraient s'ajouter ceux répondant aux mêmes exigences (le baccalauréat n'est ni plus ni moins important que d'autres examens ou concours répartis au long de l'année). Et il faudrait encore justifier que les autres besoins essentiels — utilisations des services publics, notamment sanitaires et sociaux, trajets domicile/travail, desserte des quartiers ou zones enclavées... — ne méritent pas également d'être préservés des effets de toute grève, ce qui paraît difficile. Si l'on considère, au contraire, que ces besoins-là appellent les mêmes mesures de protection, une interdiction quasi totale du droit de grève s'imposerait. Le texte de la Constitution ne permet certainement pas de le justifier

L'existence d'un consensus social sur le caractère choquant d'une grève déclenchée certains jours ne suffit pas à garantir la constitutionnalité d'un scénario de ce type. Sa généralité – tant dans l'indétermination des besoins essentiels que par la globalité de l'interdiction du droit de grève qu'il emporte – conduit donc à l'écarter aussi.

La réflexion sur la garantie de service doit, pour avoir une chance de se concrétiser dans un système juridiquement viable, reposer non sur la recherche pratique de ce qui réduirait les dommages causés par la grève (mode d'analyse adapté à la préservation de la continuité), mais sur les principes fixés par le droit positif.

Ces principes exigent l'identification, adaptée à un contexte local précis et apprécié objectivement, des besoins essentiels des populations. Ils imposent la détermination des mesures d'interdiction ou de limitation du droit de grève permettant de répondre à ces besoins. Ils exigent la vérification de ce que les atteintes portées à ce droit sont bien adaptées et proportionnées à la satisfaction des besoins en question.

B — Une garantie de service adaptée à la satisfaction des besoins essentiels

1. l'identification des besoins essentiels

La clef de l'acceptabilité d'une garantie de service — en droit, mais, plus encore, sur le plan social — consiste en la définition des besoins essentiels à satisfaire. Si les syndicats et les salariés de l'énergie paraissent avoir accepté un service minimum — même si des événements récents en montrent la fragilité — c'est que ce service repose sur la sécurité du système électrique et de la population : une coupure non maîtrisée peut entraîner un effondrement du réseau avec des conséquences gravement dommageables sur ses infrastructures et les moyens de productions ou les équipements qui y sont connectés. Elle est en outre susceptible d'avoir des conséquences proprement létales sur la population.

La comparaison a ses limites mais, de la même manière, on peut penser que, sur un réseau de transport, une garantie de service ne sera acceptable au plan constitutionnel et acceptée par les salariés comme par l'opinion que dans la mesure où elle repose sur une définition partagée des besoins à satisfaire, suscitant l'adhésion.

Deux exemples illustrent ce point de départ : durant l'interruption totale des transports urbains à Paris en décembre 1995, les personnels grévistes assuraient un acheminement des SDF vers les services d'accueil de nuit dans Paris. Dans une ville de province, les salariés ont accepté que leur entreprise entre dans un appel d'offres où deux prestataires s'engagent à assumer le service que l'autre ne pourrait exécuter du fait d'une grève sur les lignes et horaires desservant les écoles et la cantine scolaire.

Dans les deux cas, le caractère d'évidence des besoins à couvrir (dont d'autres exemples ont été donnés à la commission durant les auditions), a suffi à garantir *de facto* le service répondant à ces besoins.

Le premier principe que retient donc la commission, imposé par le droit et seul de nature à susciter la plus large acceptation du mécanisme, est que les besoins à satisfaire doivent faire l'objet d'une analyse approfondie et spécifique permettant de dégager de manière objective leur consistance et leur caractère réellement essentiel. Or, seules les autorités organisatrices sont à même, dans le cadre que leur aura fixé le législateur, de conduire cette analyse et d'en tirer les conséquences.

Si l'on s'en tient au thème de l'acceptabilité de la mesure, il faut une nouvelle fois observer que le vice des deux systèmes analysés plus haut vient de leur généralité. Il est en effet improbable que le législateur puisse identifier, au niveau national, les besoins communs conduisant à des règles identiques dont la mise en oeuvre serait effectivement susceptible de donner satisfaction aux usagers. Si, par exemple, la loi imposait que, en tout temps, les deux tiers du service normal soient garantis — et l'on sait que ce niveau est déjà très élevé au regard de la réduction du droit de grève qu'il entraîne — il faudrait se résoudre à décevoir lourdement les attentes de l'opinion : sur dix ans, au plan national, trois grèves significatives ont réduit le service au-delà du tiers de façon durable. Symétriquement, l'idée de n'offrir, en région parisienne, que les deux tiers du service serait très insuffisante au regard des besoins identifiables sur certaines lignes et créerait, elle aussi, beaucoup d'insatisfaction. Quant à la justification juridique de telles mesures aux yeux du juge constitutionnel, elle serait sans aucun doute très difficile, en raison de leur caractère arbitraire et, une fois encore, trop général.

En revanche, la loi pourrait faire obligation aux autorités organisatrices d'identifier, à partir des principes qu'elle aurait déterminés, les besoins essentiels. Elle caractériserait précisément les critères qui devraient alors être retenus, notamment pour que les besoins de toute nature soient pris en compte et pas seulement ceux à caractère économique : le droit d'accès aux services publics, la liberté d'aller et de venir, le principe d'égalité, la liberté du travail, sont autant d'exemples, parmi d'autres, de principes pouvant fonder la définition des besoins essentiels. Sur ces bases, les autorités organisatrices pourraient, par leur connaissance du contexte local et le rôle décisif qu'elles jouent dans la conception du service, organiser les débats et consultations publiques nécessaires à la qualification de besoins essentiels rigoureusement adaptées aux réalités locales. Ainsi, géographie, démographie, habitat, part des transports publics dans les déplacements de la population, projets de développement, équilibres économiques et sociaux, vie locale, pourraient être pris en compte. Des procédures d'élaboration reposant sur la concertation avec les collectivités territoriales, les organismes consulaires, les associations et les syndicats seraient, seules, susceptibles de donner une légitimité incontestable à l'identification des besoins essentiels. *A fortiori* si elles s'accompagnent d'un débat public, voire, le cas échéant, d'une votation locale. Les exigences du droit constitutionnel, de la décentralisation et de l'acceptabilité sociale se rejoignent ici nettement.

Une fois ces besoins identifiés, la même démarche de concertation devrait permettre d'établir si la grève y porte réellement atteinte. Il serait en effet inutile — et paraîtrait, à juste titre, provocateur envers les salariés — de mettre en place une garantie de service pour traiter un problème qui n'existe pas.

En pareille hypothèse, le fait de ne pas instaurer de garantie de service peut même contribuer à préserver un climat social qui repose certainement sur un dialogue effi-

cace et un fort esprit de responsabilité des organisations syndicales. Aucune garantie de service n'est alors utile. Encore une fois, sa mise en place serait inutilement vexatoire et dégraderait la situation. Le droit ne le permet, au surplus, aucunement, puisque les besoins essentiels peuvent continuer à être satisfaits (par exemple par des moyens de transport alternatifs). L'existence de situations différentes justifie la possibilité de traitements juridiques différents.

C'est en raison de ce même principe que la garantie de service serait de nature très différente d'une entreprise à une autre. Si, par exemple, le maintien de l'accès de tous les usagers aux services publics sanitaires et sociaux peut être qualifié de besoin essentiel, l'analyse des autorités organisatrices conduira dans un cas à demander une garantie de service, par exemple parce que de très nombreux usagers ou le personnel de ces services dépendent des transports publics pour y accéder, alors qu'ailleurs des moyens de substitution existent et les transports publics ne jouent qu'un rôle mineur.

La commission estime que la loi peut seule prévoir le principe d'une garantie de service, fondée sur l'appréciation par les collectivités territoriales des besoins essentiels à satisfaire par cette voie. Elle est convaincue que, si les pouvoirs publics mettent en place l'ensemble des mesures suggérées plus haut pour offrir des modes alternatifs de résolution de conflit et limiter, par une meilleure prévisibilité, les conséquences de la grève pour les usagers, il sera opportun que la loi prévoit une période d'observation des effets de ces mesures. Cette période permettrait d'établir objectivement et de manière circonstanciée l'éventuelle nécessité de mettre en place en place d'une garantie de service. Si un cercle vertueux a pu se construire — l'obligation de négociation ayant réduit les grèves dues aux impasses du dialogue, la prévisibilité du service effectif en cas de grève ayant significativement

minoré les préjudices causés aux usagers —, alors le besoin ou, à tout le moins, l'étendue d'une garantie de service paraîtront plus faibles dans un nombre de cas que l'on peut espérer élevé.

La nécessité d'une garantie de service gagne, à tous égards, à n'être étudiée que sur les lieux où elle peut l'être pertinemment. Elle ne devrait, en outre, être appréciée qu'au moment où il apparaît le plus opportun de le faire. L'issue d'une période où, en application des mesures préconisées au présent rapport, les bénéfices attendus de la prévention des conflits auront déjà pu se faire sentir et où les nuisances causées aux usagers auront pu régresser, constitue logiquement le moment adéquat.

En tout état de cause, l'estimation de la nécessité d'une garantie de service comme la définition de ses contours devraient, exactement comme l'identification des besoins essentiels des populations locales, être opérées au travers d'une large concertation. Cela assurerait la légitimité du mécanisme, en lui conférant un caractère d'évidence, tant aux yeux des usagers que des salariés auxquels elle s'imposera. Cela devrait aussi être effectué sur la base de données objectives de nature à conférer à l'édiction de la garantie un caractère de nécessité.

2. l'organisation de la garantie de service par l'entreprise

C'est au travers de la convention, quelle qu'en soit la nature, liant l'autorité organisatrice à l'entreprise (ou, en cas de régie, via une délibération de l'organe délibérant de la collectivité), que les besoins à satisfaire et les objectifs de garantie de service à atteindre pourraient alors être imposés à l'entreprise.

C'est l'entreprise, et elle seule qui, en raison de la complexité de certains réseaux et de sa parfaite connaissance des moyens dont elle dispose, peut apporter la réponse technique aux objectifs qui lui sont assignés.

Là encore, le législateur ne saurait utilement essayer de décrire l'organisation de la garantie du service. Il peut en prévoir les principes et les formes (y compris en autorisant, lorsqu'ils paraissent adaptés, des formes de garantie par plages horaires de service normal ou par jours de service maintenu), mais seule l'entreprise peut en régler les détails en fonction de ses moyens et de ses contraintes. L'exercice n'est d'ailleurs pas différent, dans son principe, de celui suggéré plus haut pour organiser les niveaux de service prévisible : il en devient même le stade ultime.

Ce plan technique de réponse aux obligations de garantie de service posées par la convention liant l'entreprise à l'autorité organisatrice (par exemple, via le cahier des charges d'une délégation de service public), devrait évidemment faire l'objet au sein de l'entreprise de consultations des instances représentatives. Il importe également qu'il soit validé par l'autorité organisatrice, après une nouvelle concertation appropriée.

La mise en œuvre de la garantie le jour de la grève suppose que l'entreprise ait une connaissance précise du nombre d'agents qui seront présents. Il ne s'agit pas ici de répondre à un simple besoin d'information préalable, comme le permet la déclaration individuelle proposée plus haut, mais de faire face à une nécessité d'ordre pratique : si la participation est massive, l'entreprise doit pouvoir maintenir en service des agents, c'est à dire imposer à certains grévistes de venir travailler.

Deux solutions peuvent être envisagées à cette fin.

- La première repose sur la mise en place d'une demande d'information préalable par la direction, dans un délai qu'elle détermine, pour connaître les intentions des agents susceptibles d'être astreints, par la nature de leur fonction, à participer au service garanti. Cette demande pourrait d'ailleurs être étendue à d'autres catégories de travailleurs dans l'entreprise, afin de permettre, lorsque c'est techniquement possible, d'éventuels remplacements des grévistes. Cette demande d'information pourrait donc être mise en place, y compris dans les entreprises où la déclaration individuelle préalable n'aurait pas été instituée. Elle n'aurait d'ailleurs pas le même périmètre. Par exemple, si seul un service de tramway fait l'objet d'une garantie, il n'est pas nécessaire d'interroger les chauffeurs de bus.

- La deuxième solution consiste en ce que le contrat de travail (ou la définition de fonctions) des salariés devant concourir à la réalisation du service défini comme garanti, porte expressément mention de ce que le droit de grève est susceptible, sur cet emploi, de subir une restriction ou une interdiction. Lorsque la grève commence, ces agents doivent donc être présents à leur poste de travail. Si seule une fraction de leurs tâches habituelles doit être accomplie pour garantir le service, ils peuvent se déclarer grévistes et n'accomplir, alors, que cette fraction de leurs tâches.

La première solution limite les atteintes au droit de grève et permet peut-être, dans bien des cas, d'assurer le service uniquement avec des salariés non grévistes. La seconde a le mérite de la rusticité et de la simplicité.

En tout état de cause, il doit revenir à chaque entreprise de déterminer, après concertation, celui des deux systèmes qui lui semble le mieux adapté à ses conditions d'exploitation.

Dans tous les cas, les agents maintenus en activité ne peuvent l'être que pour assumer les tâches directement essentielles à la mise en œuvre de la garantie. Ils doivent donc, parallèlement, être rémunérés à hauteur de cette tâche.

Ces deux points (forme de l'exigibilité du travail en cas de grève et rémunération) doivent faire l'objet d'une négociation préalable, dont l'échec éventuel, au terme d'un délai prédéfini, ouvrirait à l'entreprise de droit de régler unilatéralement leur contenu. Aucune ambiguïté ne doit planer sur les devoirs d'un gréviste maintenu en service.

Une difficulté supplémentaire peut naître en cas de grève de longue durée. Au bout d'un certain laps de temps, variable selon les moyens et les réseaux, le matériel doit être révisé ou réparé. Il faut donc que le personnel de maintenance ou de réparation, s'il est également concerné par la grève, puisse être, lui aussi, pour partie, maintenu en service, alors qu'il n'était initialement pas nécessaire de le faire.

Le personnel maintenu, comme le personnel non gréviste, doit pouvoir exercer ses droits à repos et à congés. Cela impose que soient formulées, au fur et à mesure de la grève, de nouvelles exigences de maintien en service.

Ce paradoxe a conduit une organisation syndicale à suggérer de limiter à cinq jours la garantie de service, pour ne pas entrer dans cette escalade dont le sommet maintiendrait en service une fraction significative des grévistes. On peut penser que cette solution n'est pas juridiquement inconcevable.

La commission note cependant que, si cette idée répond à un problème de principe, elle n'a qu'une portée pratique limitée. La question se pose en effet de savoir si une grève dépassant cinq jours, au moins au plan national — c'est-à-dire une grève du

type de celles que la France a connu en 1986 et en 1995 — n'est pas, par principe, de nature à emporter toutes les règles sur son passage, garantie de service compris.

3. Garantie juridique de la cohérence du système.

L'organisation décentralisée des transports terrestres est une donnée que la Constitution fait obligation aux pouvoirs publics de respecter. L'opinion publique et les partenaires sociaux ne sont pas encore accoutumés à cette situation. Mais il faut répéter qu'elle forme aujourd'hui le socle sur lequel tout système doit être bâti. On aurait fondamentalement tort de voir dans la proposition de confier aux autorités organisatrices la responsabilité principale de la garantie de service, le résultat d'une volonté d'évitement d'un problème délicat — les pouvoirs locaux se voyant renvoyer le traitement de la question sensible, sans assurance qu'ils défèrent véritablement à cette injonction. On aurait également tort de penser, plus généralement, que le système préconisé manque de garanties d'effectivité. On aurait enfin tort de craindre que la diversité des situations qui résulterait de ce schéma porte atteinte aux droits des salariés qui, dans les principales entreprises, et particulièrement à la SNCF, sont attachés à l'unité de leur statut.

- Pour contribuer à dissiper ces craintes, il convient de rappeler, en premier lieu, que la Constitution garantit l'unité de la République et ne fait pas de la libre administration des collectivités territoriales l'équivalent d'une indépendance.

D'une part, la libre administration ne s'exerce que dans le cadre fixé par le Parlement. D'autre part, l'État conserve, en lieu et place de la tutelle qu'il exerçait auparavant, l'initiative d'un contrôle de légalité sur les actes des collectivités. A qui redoute une carence des collectivités — qui refuseraient d'évaluer les besoins essentiels ou

de s'interroger sur la nécessité d'une garantie de service – ou au contraire leur zèle excessif – par une définition trop extensive des besoins ou par la construction d'un service garanti qui porterait une atteinte excessive au droit de grève –, il faut rappeler que l'État a le devoir de s'assurer du respect par les autorités locales de leurs obligations légales. Après avoir demandé à une autorité organisatrice d'assumer ses responsabilités dans l'évaluation des besoins ou l'organisation de la garantie pouvant en résulter, le représentant de l'État pourrait, en cas de refus, saisir le juge administratif et obtenir de lui une injonction, le cas échéant prononcée sous astreinte, de procéder à cette évaluation ou à cette organisation.

Exactement de la même manière, le représentant de l'État, saisi d'une délibération dont il estimerait qu'elle ne respecte pas les exigences légales et constitutionnelles, pourrait la déférer au juge pour obtenir son annulation. Cela pourrait se produire, par exemple, en raison des erreurs d'appréciation factuelles que comporterait la décision (méconnaissance ou exagération des besoins), voire des erreurs de droit dont elle serait entachée (atteinte disproportionnée au droit de grève ou insuffisance de la garantie).

L'État demeure et doit demeurer en toute hypothèse garant du bon fonctionnement du système là et si cela lui paraît nécessaire. L'édition de règles assurant l'exercice du contrôle de légalité pourrait s'avérer utile à cet effet. L'obligation de transmettre au Préfet, voire au Ministre des transports, l'ensemble des décisions, délibérations et contrats des autorités organisatrices relatives à ces questions, gagnerait en particulier à être affirmée par la loi afin de lever toute ambiguïté juridique inutile. Le législateur assurerait ainsi que le contrôle juridictionnel de la légalité de ces mesures puisse *toujours* être déclenché, dans l'intérêt national, quel que soit le service considéré et la forme juridique de son organisation. L'applicabilité, solennellement affirmée, là

aussi, des règles procédurales propres au contrôle de légalité, assurerait en outre la pleine effectivité de l'intervention du juge dans tous les cas de figure.

L'implication de l'État ne saurait plus, aujourd'hui, prendre la forme d'une tutelle. Elle ne saurait guère plus se transformer en une appréciation purement politique, puisque c'est de droits constitutionnels qu'il s'agit (droit de grève, continuité du service public, droits des usagers, libre administration des collectivités locales). La possibilité offerte au pouvoir exécutif de saisir un juge afin qu'il tranche, souverainement, sur des problèmes de pur droit, réalise donc la meilleure synthèse de ces exigences. C'est d'ailleurs la voie suivie depuis 1982 par la décentralisation, conformément aux exigences posées par le Conseil constitutionnel.

- En second lieu, il doit être également clair que tout utilisateur des transports, tout salarié intéressé, tout syndicat, toute collectivité impliquée, etc. doivent naturellement disposer, eux aussi, du pouvoir de saisir le juge administratif.

À leur initiative, les excès comme les carences de la garantie de service doivent invariablement pouvoir être jugés. La conformité à la loi et aux exigences constitutionnelles de ce qui est décidé et stipulé en la matière, comme le caractère adapté de leur évolution, doivent nécessairement être garantis sous le contrôle du juge. Les voies procédurales du droit commun, devant le juge administratif, y pourvoiraient parfaitement.

Le contrôle du juge est un élément essentiel pour l'équilibre du système. La part que prend l'État dans son déclenchement montre qu'il n'est aucunement déchargé de la responsabilité du fonctionnement du système. Les droits de tous doivent être garantis.

La commission estime que la possibilité de mettre en place une garantie de service existe, que le droit le permet sous réserve de se conformer strictement aux principes constitutionnels énoncés plus haut.

L'exigence de lucidité la conduit cependant à ne pas méconnaître les difficultés opposées à la mise en pratique des dispositions envisagées et à prévenir que la garantie qui serait éventuellement mise en place décevra sans doute les attentes des utilisateurs, tant elle pourrait ne déboucher, par sa nature, que sur un niveau de prestation éloigné du service normal.

Sur la base de ce constat, la loi peut, dès aujourd'hui, énoncer ce que seraient les principes d'une telle garantie : identification, dans le cadre des principes fixés par la loi, des besoins par l'autorité organisatrice au terme d'une procédure de concertation publique supervisée et assistée par l'autorité garante du dialogue, détermination, si ces besoins existent, de la garantie y répondant, élaboration de sa transcription pratique par l'entreprise, sous le contrôle du juge, saisi le cas échéant par l'État ou par les acteurs intéressés.

L'espoir est ferme – parmi les membres de la commission qui approuvent ces propositions – que les mesures proposées améliorant la prévisibilité et la prévention diminueront suffisamment l'atteinte aux besoins essentiels causée par la grève pour que le recours aux dispositions plus contraignantes qu'appelle la garantie de service ne soit qu'exceptionnel.

IV — L'autorité administrative indépendante

Toutes les propositions de la commission indiquent l'intérêt que pourrait revêtir, pour leur bonne application, la création d'une autorité administrative indépendante.

Cette forme de structure administrative paraît préférable à toute autre en raison de ses caractéristiques. Destinée à améliorer la confiance des parties dans le dialogue social, elle doit être indépendante du pouvoir politique local ou national. Appelée à intervenir pour assurer le respect des règles du dialogue, elle doit pouvoir exercer si nécessaire un pouvoir de décision voire de sanction. Prenant part à l'application de principes constitutionnels, sa collégialité doit assurer des débats équilibrés et des prises de position réfléchies.

La gamme des pouvoirs de cette autorité a été évoquée dans les pages qui précèdent :

- médiation, injonction et décision pour garantir que le dialogue social préalable est réel et sincère,
- aide apportée au Gouvernement dans la définition des catégories de personnels soumis à une obligation de déclaration individuelle (si la décision est prise d'organiser cette obligation par voie de décret en Conseil d'État),
- assistance aux autorités organisatrices dans la détermination concertée des priorités du service en cas de grève et des besoins essentiels fondant la garantie de service,
- évaluation de l'efficacité des mesures prises pour améliorer la prévention des conflits et la prévisibilité du service.

Ces diverses compétences en feraient naturellement le lieu de recueil des expériences et des bonnes pratiques et, par l'expertise qu'elle détiendrait, l'un des acteurs du débat public, faisant rapport aux divers pouvoirs et pouvant, au-delà des textes régissant ses compétences, assister ou éclairer chacun d'entre eux dans ce domaine.

Il est possible que cette autorité se rende indispensable au bon fonctionnement du système. Mais son succès serait peut-être plus grand encore si, par la qualité de son accompagnement des différentes parties prenantes à son élaboration et à son fonctionnement, elle parvenait à terme à rendre inutile son intervention. Dans cet espoir, il peut être suggéré qu'elle ne soit créée que pour une durée de cinq ans, le principe de son existence comme la révision de ses compétences, devant être débattus à ce terme.

En raison des pouvoirs qu'il est envisagé d'attribuer à cette autorité, la loi devra opérer sa création.

Afin de limiter le coût de cette création, la commission suggère que l'autorité soit adossée au Conseil Économique et Social, tout en en demeurant strictement indépendante et n'engageant en rien la responsabilité de cette institution. Le collège composant l'organe décisionnel de l'autorité serait désigné par les trois grandes catégories de membres du CES (salariés, employeurs publics et privés, personnalités qualifiées). Ce collège élirait son président en son sein. Il disposerait des services techniques du CES. L'articulation de son fonctionnement avec les comités économiques et sociaux régionaux pourrait être recherchée, afin d'assurer une prise en compte adéquate des réalités et difficultés locales.

CONCLUSION GENERALE

Au terme de ses travaux, la commission souhaite que sa contribution permette, non seulement d'éclairer la décision des pouvoirs publics, mais aussi qu'elle fasse évoluer les esprits par l'information, la réflexion et le débat.

La question du droit de grève et de la continuité du service public ne peut pas être abordée sans tenir compte du contexte technique, social, institutionnel et juridique et historique dans lequel elle s'inscrit.

Dans ce domaine plus que dans tout autre, la loi doit, assurément, être prudente, progressive, nuancée et décentralisatrice. Elle doit rechercher des adaptations fines qui apparaîtront comme de mauvais compromis qu'aux seuls adeptes, qui sont de tous bord, des solutions trop simplistes.

C'est dans la lignée de la Déclaration de 1789 que des progrès sont possibles. Elle énonce, on le sait, que la liberté consiste à faire ce qui ne nuit pas à autrui et prévient qu'une société qui ne garantit pas les droits n'a point de Constitution. C'est, aussi, dans le prolongement des principes les mieux enracinés du service public, auxquels les organisations syndicales affirment avec force leur attachement, que des compromis peuvent être trouvés et acceptés. Mais la voie ainsi tracée pour concilier, plus prosaïquement, droit de grève et continuité du service est étroite.

Si le législateur, après plus de quarante ans d'abstention, décide enfin de traiter de ce problème, la majorité de la commission est convaincue qu'il sera possible d'élaborer un dispositif équilibré. Il reposera, d'une part, sur la reconnaissance, pour assurer la prévention des conflits, de droits nouveaux pour le dialogue social et,

d'autre part, sur la mise en place, pour assurer la prévisibilité du service, de plans de transport mettant en œuvre les priorités des autorités organisatrices, objets d'une large information, et fiabilisés par la meilleure connaissance des conséquences de la grève que permet la déclaration individuelle. La majorité de la commission, là encore, est convaincue qu'il en résultera une amélioration de la continuité du service public. Un engagement collectif dans cette voie pourrait aboutir à un progrès tel que la question de la mise œuvre de la garantie de service, dont le principe peut être posé par la loi, perdrait de son acuité.

ANNEXE 1

Opinion de Monsieur Anicet LE PORS

AVIS D'ANICET LE PORS

Je désapprouve l'ensemble des conclusions et des recommandations du rapport.

Le groupe d'experts a eu l'occasion de recueillir les analyses et réflexions de très nombreux interlocuteurs du secteur des transports terrestres de voyageurs. Ces auditions ont été caractérisées par un grand esprit de responsabilité de la plupart des personnes rencontrées et, en particulier, par une démarche très constructive des représentants des organisations syndicales, soucieuses d'apporter des solutions concrètes aux problèmes posés aujourd'hui par l'exercice du droit de grève dans ce secteur. Le rapport n'en rend pas fidèlement compte et superpose à un état des lieux qui conduisait logiquement à favoriser le dialogue social par la voie d'une libre négociation, un schéma volontariste qui n'en procède pas.

1. L'état de la société française n'appelle pas aujourd'hui un durcissement de la réglementation du droit de grève.

Il est établi que la conflictualité a baissé depuis dix ans dans le secteur des transports publics de voyageurs comme dans d'autres secteurs où dominant les services publics. Par ailleurs, une grande partie des salariés du secteur privé n'est plus en mesure d'exercer le droit de grève. Les causes en sont diverses (extension de la précarité et de l'insécurité sociale, répression anti-syndicale, affaiblissement consécutif des forces syndicales, développement de procédures de prévention), mais on ne saurait aujourd'hui justifier l'urgence de réglementer davantage le droit de grève à partir de l'état des lieux et de l'évolution observée.

De nombreux autres éléments recueillis conduisent à relativiser fortement la nécessité d'une nouvelle réglementation du droit de grève : les usagers placent les désagréments associés à la grève dans les transports après de nombreuses autres causes d'insatisfaction dans d'autres domaines (sécurité, ponctualité, fréquence, confort) ; les conséquences des mouvements de grève sur le service public sont bien inférieures à celles qui résultent de l'insuffisance des moyens et des erreurs de stratégie (le rapport de 1 à 10 a été avancé) ; la prévisibilité du trafic en cas de grève s'est améliorée ; les plus récentes expériences de réglementation étrangères (Italie, Espagne, Portugal) sont des échecs.

Dans ces conditions, la quasi-totalité de nos interlocuteurs se sont déclarés défavorables et le plus souvent franchement hostiles à une nouvelle loi sur l'exercice du droit de grève : « Une solution interne sera toujours meilleure qu'une loi » (Louis Gallois, *Le Figaro*, 18 décembre 2003) ; « La voie législative directe est périlleuse, le chemin contractuel sans doute plus long paraît plus fructueux » (Anne-Marie Idrac devant la commission le 17 mars 2004) ; « La loi ... plutôt que d'améliorer le dialogue social risque au contraire d'exacerber la conflictualité et d'entraîner une plus grande radicalisation dans les mouvements sociaux » (lettre des six principaux syndicats de la SNCF au directeur des ressources humaines du 20 novembre 2003).

2. La loi proposée, acte politique unilatéral, contredit et s'oppose à la volonté des partenaires sociaux d'améliorer le dialogue social par la négociation.

Chacun s'accorde à considérer que l'exercice du droit de grève dépend du niveau de développement de la société, de son degré d'organisation sociale et institutionnelle, de l'évolution des mentalités, des conflits d'intérêt et de la conception de l'intérêt général forgée par la communauté des citoyens ; il est donc normal qu'il varie d'une époque à l'autre et qu'une réflexion permanente soit conduite sur la meilleure façon de respecter les principes constitutionnels du droit de grève et de la continuité du service public dont l'unité dialectique est imposée dans l'Etat de droit. Le rapport ne va pas au-delà du constat de la contradiction et d'une « conciliation » qu'il ne résout que par l'atteinte portée au droit de grève.

Or, les principales grèves récentes ont mis en avant des revendications de niveau national (action contre la politique de transport du fret ferroviaire, contre la privatisation d'EDF-GDF) et toutes des organisations syndicales représentatives se sont déclarées porteuses d'intérêt général en même temps que des revendications des travailleurs de leur entreprise. Directions et syndicats s'accordent pour considérer que la continuité du service public sera d'autant mieux assurée que le service public disposera des moyens nécessaires à son bon fonctionnement, rendant de ce fait la grève inutile. Le rapport aurait pu et dû s'inscrire dans cette convergence de conceptions.

D'autant plus que toutes les organisations syndicales se sont déclarées favorables au développement d'un réel dialogue social et, quelles qu'aient été leurs positions antérieures, disposées à progresser dans la voie d'une formalisation plus poussée de ce dialogue par la négociation dégagée de toute contrainte. Prenant comme références le système d'« alarme sociale » de la RATP ou de la « demande de concertation immédiate » à la SNCF, certaines d'entre elles ont même engagé des réflexions approfondies sur le sujet et présenté des propositions concrètes. Celles-ci auraient pu prendre appui sur la nécessaire réforme de la représentativité syndicale et sur l'application du principe de l'accord majoritaire à tous niveaux. Par ailleurs, le rapport qui appelle une clarification du droit sur le sujet aurait dû faire des propositions au lieu de se borner à en signaler l'utilité. Ainsi, un autre rapport centré sur cette problématique était possible.

A l'inverse, la loi proposée par le rapport, acte unilatéral, tourne le dos à l'esprit du dialogue social et à une meilleure formalisation de celui-ci. Par là sont créées les plus sûres conditions de son échec, dès lors que la loi est posée comme un *a priori* indiscutable de l'ensemble des modalités d'exercice du droit de grève. Consacrant ses plus longs développements à la doctrine juridique du droit de grève aussitôt après l'examen du contexte actuel, le rapport commet une double erreur. Méthodologique, en posant le principe de la nécessité de la loi, avant même de s'être interrogé sur la nature des réformes souhaitables pour assurer la continuité du service public dans les conditions précédemment décrites ; en effet, les conclusions de cette analyse ne conduisaient nullement à des préconisations impliquant la loi comme moyen, sinon de façon tout à fait subsidiaire. Juridique, en confondant l'encadrement du droit de grève, dont nul ne conteste qu'il « s'exerce dans le cadre des lois qui le réglemen-

tent » - ce qui est déjà le cas - et l'exercice du droit de grève qui, incluant notamment la pratique du dialogue social, peut avoir recours à une grande diversité d'instruments autres que la loi et sans intervention de celle-ci (libre négociation, accords, conventions, règlements, pratiques plus ou moins formalisées).

Aux termes de l'article 5 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789*, « La loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société ». Envahissant délibérément le champ de la grève bien au-delà de ce qui est nécessaire, la loi proposée par le rapport porterait au droit de grève une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif de continuité du service public. Le droit de grève est irréductible à sa réglementation.

3. La procédure de déclaration individuelle préalable est une atteinte au libre choix du travailleur dans l'exercice de son droit de grève ; elle n'est pas de nature à améliorer la prévisibilité du service.

Le dernier alinéa de l'article L 521-3 du code du travail résultant de la loi du 19 octobre 1982 - que j'avais fait voter et qui pour le reste a été abrogée depuis par la loi du 30 juillet 1987 sur la base d'un amendement dit « amendement Lamassoure » - dispose que : « Pendant la durée du préavis, les parties intéressées sont tenues de négocier ». Si le préavis de cinq jours a généralement été respecté, voire largement anticipé, la négociation a rarement eu lieu, en raison principalement du refus des autorités hiérarchiques d'engager cette négociation alors même que la loi leur en faisait obligation. Le rapport prend appui sur cet échec, dont il se refuse à analyser les causes, pour prévoir d'inscrire dans la loi une procédure plus lourde et plus rigoureuse dont on ne voit pas pourquoi elle aurait plus de chance d'être respectée, sinon par une aggravation des sanctions pour non-respect des procédures.

Cela concerne notamment l'obligation qui serait faite aux salariés de devoir s'engager quarante-huit heures avant le début d'une grève à se déclarer gréviste ou non-gréviste sous peine de sanction. Quelles que soient les précautions complexes et confuses prises pour rendre la disposition acceptable et applicable, il s'agit d'une atteinte caractérisée au droit de grève. Les syndicats y sont radicalement hostiles, les directions d'entreprises sont divisées sur ce point. Cette atteinte ne devrait pas manquer d'être considérée comme excessive par le juge constitutionnel ou administratif et, en tout état de cause, elle est irréaliste. La contrainte nouvelle qu'elle introduit ne résistera pas à l'épreuve de la pratique, la mesure elle-même devenant occasion de litige et objet de revendication ne sera probablement jamais respectée.

Cette proposition est d'autant moins fondée que sa justification : l'amélioration de la prévisibilité du trafic en temps de grève, va se trouver infirmée. La plupart des interlocuteurs de la commission ont souligné que le professionnalisme des entreprises et le climat de confiance entre les salariés et l'encadrement étaient à la base d'une bonne prévisibilité et que les erreurs de prévision de trafic en cas de grève étaient très rares, comme on a encore pu le vérifier lors des dernières grèves à la SNCF. L'obligation nouvelle imposée a toutes les chances de pervertir les relations sociales, de renforcer l'autoritarisme et de miner la confiance, entraînant une plus grande incertitude sur le niveau et la structure des moyens disponibles en cas de grève.

4. La notion de besoins essentiels concourt à la dénaturation de la conception française du service public.

En introduisant la notion de besoins essentiels conçus comme un sous-ensemble des services publics, le rapport suggère que les besoins qui n'y seraient pas inclus ne seraient pas vraiment essentiels bien que relevant du service public. C'est donc une conception réductrice du service public qui est mise en avant, laquelle n'est pas sans analogie avec la notion de « service universel » dans les télécommunications (partie congrue du service public comprenant par ailleurs les missions d'intérêt général et les services obligatoires). A l'inverse, toutes les auditions auxquelles la commission a procédé ont révélé un profond attachement de nos interlocuteurs à la conception du service public telle qu'elle a été développée en France, concept beaucoup plus riche que celui de service d'intérêt économique général retenu majoritairement au sein de l'Union européenne.

Au demeurant, il est apparu que la définition des besoins essentiels se heurtait à de grandes difficultés, la complexité et la cohérence des transports terrestres de voyageurs rendant délicate leur divisibilité et ne permettant généralement pas une grande substituabilité des moyens. La définition qui a été donnée des services essentiels dans la réglementation du droit de grève en Italie retient d'ailleurs l'ensemble du secteur « transport public par route, fer, tramway et air ». En réalité, ce sont tous les services publics du secteur qui doivent être regardés comme essentiels.

Le renvoi aux autorités organisatrices du soin de définir ces besoins essentiels dans le cadre des nouvelles lois de décentralisation n'apparaît pas plus réaliste et fait l'objet dans le rapport de développements hautement spéculatifs et contradictoires dont le seul objectif semble être d'accréditer la nécessité du recours à la loi au nom du principe d'autonomie de gestion des collectivités territoriales, préalablement à toute réflexion sérieuse sur les véritables besoins du service public. L'exercice du droit de grève ne saurait faire l'objet d'une « balkanisation » et dépendre des rapports de pouvoirs locaux, ce qui se traduirait par une multiplicité de conditionnements du droit de grève et des inégalités dans son exercice qu'aucun encadrement législatif ne serait à même de maîtriser. Les exemples fournis montrent en effet que la délocalisation des droits aboutit le plus souvent à leur affaiblissement : le droit de grève n'existe pas en fait dans une large part des transports urbains assurés par de petites et moyennes entreprises.

5. Le service dit garanti est, en réalité, un service minimum.

Le besoin de définir un ensemble de besoins essentiels répond à la volonté d'introduire un service garanti qui leur corresponde et qui appelle une mobilisation de moyens que la grève est accusée de rendre incertaine. Nombre d'interlocuteurs ont pourtant tenu à souligner que des systèmes existaient déjà, tant à la SNCF qu'à la RATP, capables de répondre à différents niveaux de cohérence des transports. Au surplus, le rapport a dû admettre qu'une garantie de service basée sur la réalisation d'un service normal sur les deux plages de trois heures correspondant aux heures de pointe du matin et du soir nécessitait en réalité l'activité de près de 90 % du personnel ce qui équivalait à la suppression du droit de grève pour ces personnels ; pour

autant, il ne l'écarte pas dans certaines circonstances particulières. Inacceptable en son principe, la mise en place autoritaire d'un service garanti apparaît aussi très hypothétique, l'optimisation de l'emploi des moyens disponibles en cas de grève reposant avant tout, comme il a été dit, sur le professionnalisme et la confiance.

Dès lors que les conditions d'application d'un service garanti minimum procéderont directement ou indirectement de l'acte unilatéral, la réunion des moyens ne pourra elle-même être garantie que par la contrainte : la réquisition ou l'institution d'un régime spécial interdisant partiellement ou totalement le recours à la grève à tout ou partie des personnels concernés. D'autant plus que le rapport envisage, pour garantir le service minimum, outre la déclaration individuelle préalable dont il a été question, d'instituer une demande d'information elle aussi préalable adressée par la direction aux agents susceptibles de participer au service garanti ou encore d'introduire dans le contrat de travail du salarié des dispositions restreignant voire interdisant son recours à la grève.

En dépit des ambiguïtés, fausses symétries, expérimentations et différés multipliés par le rapport, la conception autoritaire consacrée par une loi associant la déclaration individuelle préalable (le cas échéant irrévocable), la définition des besoins essentiels et le service garanti, est incompatible avec la proclamation dans le même temps de la nécessité du dialogue social qui fait alors fonction de trompe-l'œil.

Une telle conception interdit toute pédagogie nouvelle de la grève et ne peut que conduire à une détérioration des relations entre les travailleurs des transports et les usagers. Elle favorisera le développement de « grèves sauvages », des comportements anarchiques, et multipliera les contentieux juridiques comme l'échec de la réglementation italienne en donne l'exemple.

6. La création de l'autorité administrative indépendante participe du démantèlement de l'Etat, répond à un effet de mode, et tend à la déresponsabilisation des partenaires sociaux.

Il existe aujourd'hui dans le droit du travail une large panoplie de moyens susceptibles d'intervenir dans la solution des conflits sociaux : inspection du travail, médiateur, procédures d'arbitrage, commissions et conseils divers. Dans ces conditions, la solution la plus simple aurait été de s'interroger sur les raisons de leur intervention peu satisfaisante et sur les moyens de l'améliorer, plutôt que d'envisager la création d'une nouvelle instance qui n'a pas fait la preuve de sa pertinence dans les expériences étrangères et dont rien ne laisse supposer qu'elle pourrait mieux réussir en France où ce type de recours à un tiers n'est pas dans la culture du mouvement social.

La proposition de créer cette autorité administrative indépendante dépossède les services d'inspection et de contrôle de leurs prérogatives au profit d'un organisme qui pourra être doté par la loi (à laquelle elle apporte *in fine* une justification supplémentaire de pure convenance) d'un pouvoir réglementaire, certes encadré, subordonné et spécialisé, mais qui n'en constitue pas moins un démembrement de la puissance publique. Cette création ne découlait pas nécessairement des réflexions de la commission, mais elle est apparue comme le moyen commode d'une mise en cohérence

technocratique de préconisations dont la logique est en réalité essentiellement politique.

Il apparaît clairement que la compétence de l'autorité administrative indépendante empiètera en réalité sur le terrain du dialogue social et tendra à déposséder les négociateurs de leur responsabilité, manquant par là à leur dignité.

7. La publication du rapport fin juillet 2004 est particulièrement inopportune alors qu'il est prévu que des négociations sur le même sujet doivent être engagées et poursuivies jusqu'à la mi-septembre.

Le ministre de l'Équipement, des Transports, du Logement du Tourisme et de la Mer a demandé le 16 mars 2004 aux présidents de la SNCF, de la RATP et de l'UTP d'engager des négociations afin d'aboutir dans chacun de ces ensembles à la mise au point de systèmes de prévention conduisant les parties signataires à « expliciter les causes d'un conflit pouvant déboucher sur un préavis, à engager une concertation, et à en faire connaître les résultats avant le dépôt de préavis de grève », ajoutant : « Un délai de six mois me paraît en ce sens raisonnable. Passé ce délai, un texte de loi s'appliquera aux entreprises n'ayant pas abouti à un accord ».

Il est clair que la publication du rapport va apparaître aux partenaires sociaux et plus particulièrement aux organisations syndicales comme un moyen de pression sur des négociations dont la commission a pu vérifier qu'elles n'étaient pas menées avec constance par les directions concernées. La conception du dialogue social sous la menace de l'acte unilatéral illustrée par cette procédure laisse mal augurer de ce que pourront être les négociations ultérieures préconisées par le rapport dans ce même esprit.

L'initiative du ministre chargé des transports et le travail du groupe d'experts sur la continuité du service public dans les transports terrestres de voyageurs auraient pu être l'occasion d'un véritable « acte de civilisation » que j'avais évoqué lors de la séance d'installation du groupe par le ministre le 12 février 2004. À l'évidence, les organisations syndicales étaient prêtes à s'inscrire dans cette perspective sur la base d'une meilleure formalisation du dialogue social particulièrement nécessaire à notre temps, celui d'une crise sociale profonde qui fragilise notre pays. Malheureusement, expression d'une démarche volontariste déconnectée de la réalité, le rapport tourne le dos à cette perspective. Si le gouvernement décidait de retenir les dispositions préconisées, si au surplus il envisageait leur extension à d'autres services publics, ce rapport lui aurait fourni, par une atteinte sans précédent au droit de grève, la base d'un véritable « acte de régression sociale ».

14 juillet 2004