

# NOTE



## **Comment garantir la continuité du service public.**

# ■ Sommaire

---

<b>Préface</b>	3
<b>Introduction</b>	5
<b>I. La nécessité d'une intervention législative</b>	7
<b>II. Les modalités juridiques de l'établissement d'un service garanti</b>	8
<b>A. L'inscription constitutionnelle</b>	8
1. Un préalable nécessaire	9
2. Les modalités de l'inscription constitutionnelle	10
<b>B. La phase législative</b>	11
1. Le service garanti	11
2. Les droits des usagers	13
<b>Conclusion</b>	14

## ■ Préface

---

La question du service public, de son contenu et de ses modalités se pose aujourd'hui dans toute l'Union européenne, aussi bien chez les premiers États membres, forts d'une longue tradition administrative, que chez les nouveaux adhérents qui ont entrepris de reconstruire à neuf des pans entiers des services publics, déficients et pléthoriques, qu'ils ont hérités de la période communiste. Des histoires différentes ont créé des attentes, des structures et des cultures du service public différentes. Aujourd'hui, l'heure est à la comparaison des modèles. Certains sont-ils plus performants que d'autres ? Comment évaluer leurs mérites respectifs ? Comment corriger leurs défauts les plus criants ?

En France, le service public n'est pas seulement une forme d'organisation. C'est une institution. Les entités responsables du service public sont investies, depuis plus d'un siècle, de missions qui excèdent largement celles de prestataires de services. Elles ont une mission politique : consolider le lien social dans notre pays. De cet impératif découlent les principes clés de notre service public :

- égalité de tous les usagers ;
- continuité du service dans le temps et dans l'espace national ;
- adaptation permanente des prestations aux besoins des usagers.

Le droit de grève, solennellement inscrit dans le Préambule de la Constitution de 1946, a toujours été difficile à concilier avec ces principes, à tel point que la Troisième République l'interdisait aux fonctionnaires. À l'inverse, les usagers d'aujourd'hui ne peuvent faire appliquer dans les faits le principe de continuité du service public, pourtant lui aussi constitutionnel.

Ce conflit de normes trouve aujourd'hui une actualité nouvelle.

Il est difficile de défendre au sein de l'Europe les grands principes du service public à la française - l'égalité des usagers, la continuité du service, son adaptabilité, son exemplarité en matière sociale – si ces derniers sont mis à mal par chaque conflit social.

En France, les agents sont les premiers à constater les difficultés que provoque l'arrêt du service. Ils n'ignorent pas que les premières victimes en sont les plus démunies. Ils mesurent l'incompréhension des usagers. Chacun imagine les dégâts pour l'ensemble de la collectivité des grèves dans le secteur public de l'énergie, dans les ports ou les aéroports. De leur côté, les usagers du service public sont les premiers à savoir que le droit de grève ne saurait être remis en cause, et qu'il y va aussi de leur intérêt.

Ailleurs en Europe, ces mêmes problèmes se préviennent par un dialogue social moins enclin à la confrontation, ou par des textes de loi qui limitent l'effet des conflits.

Nous avons besoin de sortir rapidement de cette situation, sans multiplier les occasions de contentieux juridiques, sans laisser les négociations s'enliser dans chaque entreprise, sans prendre le risque de voir les partenaires sociaux se séparer une nouvelle fois sans accord, mais sans se priver des résultats qu'ils pourraient atteindre par eux-mêmes.

La Fondation a décidé de se saisir librement de cette question. Après l'étude du professeur Frédéric Rouvillois sur *Les Fondements juridiques du service garanti*, la Fondation a conduit des consultations sur les expériences étrangères, organisé des tables rondes à Paris, à Caen et à Marseille. Elles ont mobilisé des juristes, des chefs d'entreprise, des usagers, des élus. Aujourd'hui, elle rend, en toute indépendance, ses conclusions.

Nous avons besoin de garantir la continuité du service public *dans* la constitution, *avec* une loi-cadre, et *par* la négociation. C'est la proposition que fait la Fondation pour l'innovation politique.

Car, n'en doutons pas, garantir la continuité du service public, c'est garantir son avenir en France.

**Francis Mer**

Président de la Fondation pour l'innovation politique

# Comment garantir la continuité du service public.

## ■ Introduction

---

Les récentes grèves dans les services publics ont attiré, une fois de plus, l'attention sur l'absence en France d'un dispositif de service garanti. L'opinion publique est, on le sait, très sensible à ce problème, bien qu'elle manifeste aussi bien son exaspération à l'égard des conséquences néfastes des conflits sociaux que sa solidarité avec les grévistes. 77 % des personnes interrogées en janvier 2004 se déclaraient favorables à l'instauration d'un service minimum dans les services publics<sup>1</sup>, tandis qu'en janvier 2005, 58 % des salariés du secteur public y étaient favorables<sup>2</sup>. En septembre 2004, seuls 16 % des sondés considéraient qu'il représente une remise en cause du droit de grève<sup>3</sup>. Mais d'autres sondages, formulant la question différemment, soulignaient la sympathie ou le soutien des Français à l'égard des grévistes (65 %)<sup>4</sup>.

Autrement dit, l'opinion est à la fois attachée au droit de grève et désireuse de voir instaurer, principalement dans le secteur des transports publics, un système de service garanti. La contradiction, soulignée à maintes reprises par les juristes, entre le droit de grève d'une part et la continuité du service public d'autre part, semble parfaitement se refléter dans l'état de l'opinion.

L'intérêt de la dernière vague de conflits tient principalement au fait qu'elle constituait une sorte de test de la méthode adoptée par le gouvernement en donnant la priorité au dialogue social. En effet, il s'agit de la première grève d'ampleur nationale dans ce secteur depuis la remise, en juillet 2004, du rapport de Dieudonné Mandelkern sur la continuité du service public dans les transports terrestres de

---

1. Sondage SOFRES - *Figaro Magazine* des 7 et 8 janvier 2004.

2. Sondage IFOP - *Valeurs actuelles*, 21 janvier 2005.

3. Sondage SOFRES réalisé par téléphone, les 3 et 4 septembre 2004.

4. Sondage CSA - *Le Parisien-Aujourd'hui en France* des 9 et 10 mai 2003.

voyageurs, qui fait une large place à la négociation collective tout en reconnaissant la nécessité de la loi pour instaurer une « garantie de service ». Depuis, le 28 octobre 2004, un accord collectif largement majoritaire a été signé par la direction de la SNCF et sept organisations syndicales ayant obtenu 78 % des suffrages aux dernières élections professionnelles. Il porte sur l'amélioration du dialogue social et la prévention des conflits. L'accord crée notamment une demande de concertation préalable à la grève (« demande de concertation immédiate ») qui doit éviter le recours au conflit. Comme le rappelait *Le Monde* du même jour<sup>5</sup>, la CGT a sans doute accepté de signer cet accord, salué par tous comme « historique », pour éviter le recours à une loi sur le service garanti.

La récente grève était donc attendue avec intérêt pour tester l'efficacité de l'expérience novatrice entreprise à la SNCF, pour une fois avec le soutien de la CGT. Or les résultats du conflit sont plutôt défavorables : le 19 janvier, la SNCF a connu une mobilisation d'environ 37 %, comparable à celle de mars 2003 et supérieure de 8 points à une grève de janvier 2004 portant sur le même sujet. On n'a donc pas noté de changement remarquable, à l'exception, toutefois, d'une information bien meilleure des usagers, d'une certaine amélioration de la circulation des trains et d'une cessation effective du mouvement de grève après 24 heures, conformément au mot d'ordre des organisations syndicales elles-mêmes (suivant le principe dit de la « grève carrée »). Ces derniers points sont directement liés à l'accord, qui met en place des procédures permettant à l'entreprise de réagir à l'annonce du mouvement de grève pour mieux informer les usagers et mieux planifier le trafic. Toutefois, on ne peut pas considérer que cet accord a réduit l'ampleur du conflit. Il n'a fait qu'en aménager les conséquences pour l'utilisateur.

Le débat public se situe donc aujourd'hui à un tournant important : soit on considère que la négociation a suffi à réduire les difficultés principales que posent aux usagers les conflits dans les transports publics, soit on estime que la limitation des effets de la grève pour l'utilisateur est insuffisante et ne le met pas suffisamment à l'abri des conséquences d'une rupture dans la continuité du service public.

---

5. « Union syndicale pour prévenir les conflits à la SNCF », *Le Monde*, 28 octobre 2004.

## ■ I. La nécessité d'une intervention législative

---

La présente note plaide pour la mise en place d'un dispositif constitutionnel et législatif de service garanti. Il ne s'agit aucunement de se défier de la négociation collective, qui doit continuer à être privilégiée par rapport à toute autre voie de règlement des conflits sociaux, mais de fournir aux négociateurs un cadre juridique sécurisé leur permettant d'établir de véritables règles du jeu dans le respect plein et entier du droit de grève. Pour cela, la note présente l'argumentation sociale et juridique, puis le contenu de cette proposition.

Au-delà des arguments juridiques, rappelons que le passage par la révision constitutionnelle puis la modification de la loi se justifie par l'état des relations sociales en France.

Dans les quinze États de l'Union européenne d'avant l'élargissement, deux situations assez contrastées coexistent<sup>6</sup> : dans la moitié d'entre eux, il n'existe aucune disposition constitutionnelle, législative ou réglementaire organisant un service garanti (ce qui n'empêche pas que le droit de grève soit encadré, notamment pour les fonctionnaires). Les mouvements sociaux y sont relativement rares. C'est le cas des États du Nord, comme l'Allemagne, le Danemark, la Finlande, l'Irlande, le Luxembourg, les Pays-Bas et la Suède. Au Royaume-Uni, le rôle prédominant du secteur privé dans la fourniture de services publics et la multiplicité des acteurs limitent les possibilités de grèves d'envergure nationale et donc leurs conséquences. Dans les autres pays de « l'ancienne » Union européenne, il existe des dispositions destinées à organiser le service garanti. La notion de « services essentiels » en cas de grève apparaît dans les différentes législations et inclut presque toujours les transports en commun et l'approvisionnement en énergie. Ces dispositions, dont l'instauration a rarement donné lieu à des conflits sociaux importants, sont aisément mises en œuvre par les entreprises concernées.

Pour expliquer ces différences dans la façon de traiter la grève, il faut se référer au système de relations sociales présent dans ces deux groupes de pays. Les pays

---

6. Assemblée Nationale, délégation pour l'Union européenne, *Rapport d'information sur le service minimum dans les services publics en Europe*, 4 décembre 2003.

qui n'ont pas imposé de règles de service garanti sont ceux pour lesquels le dialogue social est traditionnellement nourri et constructif. À l'inverse, les pays qui disposent de règles de service garanti sont aussi ceux dont les organisations syndicales se caractérisent simultanément par leur morcellement et leur caractère oppositional. Il s'y est avéré indispensable de réguler le droit de grève en raison du caractère difficile et aléatoire du dialogue social.

La France entre clairement dans ce second groupe. Si le dialogue social s'est amélioré depuis 2002, le paysage syndical français n'en demeure pas moins morcelé. Si la logique réformiste fait des progrès, la contestation radicale n'a pas déserté le terrain syndical, avec le développement d'organisations contestataires à côté des centrales traditionnelles. D'où la nécessité du recours à des dispositions constitutionnelles et législatives pour encadrer un sujet aussi sensible que le droit de grève.

## ■ II. Les modalités juridiques de l'établissement d'un service garanti

---

Pour adopter enfin le principe d'un service garanti, il faut en passer par une série d'étapes successives, qui sont toutes indispensables, et qui ne paraissent pas susceptibles d'être inversées. Comme lorsqu'on entreprend de construire un bâtiment, il faut commencer par poser les fondations, c'est-à-dire, en l'espèce, *l'assise constitutionnelle*, qui attestera de la volonté de l'État, mais confèrera surtout une légitimité incontestable aux étapes suivantes : *la loi*, qui déterminera l'encadrement normatif de la mise en œuvre du service garanti, puis *la négociation*, qui en détaillera et en établira les modalités particulières.

### A. L'inscription constitutionnelle

Avant d'aller plus loin, il importe de souligner l'importance, tant juridique que symbolique, de cette première étape.



## 1. Un préalable nécessaire

Dans l'état actuel du droit positif, le droit de grève bénéficie d'une reconnaissance générale : il figure en effet parmi les « *principes politiques, économiques et sociaux particulièrement nécessaires à notre temps* » consacrés par le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946. En revanche, le principe de continuité du service public, s'il s'ancre dans la tradition libérale de la III<sup>e</sup> République, ne s'est vu reconnaître une valeur constitutionnelle que *de façon incidente*, par le Conseil constitutionnel<sup>7</sup>. En apparence, ce dernier principe a certes la même valeur que le droit de grève qu'il délimite. En réalité, il ne bénéficie que d'une légitimité inférieure, et somme toute assez incertaine, et les juridictions, administratives ou judiciaires, chargées d'opérer un arbitrage entre ces deux règles font généralement prévaloir une interprétation plutôt restrictive du principe de continuité : le Conseil d'État considère ainsi qu'il n'autorise une limitation préventive du droit de grève que pour répondre aux nécessités de l'ordre public, de l'action gouvernementale ou de la sécurité des personnes. Décidément, le gréviste continue de prévaloir sur l'usager.

Dans le même sens, le Conseil constitutionnel a rappelé à plusieurs reprises que les dispositions de la constitution qui permettent au législateur de réglementer l'exercice du droit de grève dans les services publics n'autorisent « *nullement à ce que, par l'instauration d'un service normal et non d'un service minimal, il puisse être fait obstacle à l'exercice du droit de grève dans des cas où sa limitation ou son interdiction n'apparaissent pas justifiées* »<sup>8</sup>.

Réaffirmer solennellement le principe de continuité en l'inscrivant explicitement dans le texte constitutionnel, et en précisant l'étendue des limites qu'il peut conduire à apporter au droit de grève, paraît donc nécessaire au bon déroulement des étapes suivantes.

De l'étape législative, tout d'abord : cette inscription constitutionnelle serait en effet le meilleur moyen d'éviter le risque d'une censure par le juge constitutionnel. Une

---

7. Dans une décision DC 79-105 du 25 juillet 1979.

8. DC 86-217 du 18 septembre 1986.

fois réaffirmés le principe de continuité et l'étendue des restrictions qu'il peut justifier au droit de grève, le législateur aura en effet la possibilité d'adopter un texte suffisamment ambitieux pour guider les négociations, *tout en apportant immédiatement certaines garanties aux usagers*. Par exemple, il deviendra licite d'instaurer non pas un simple « service minimum », mais un véritable *service garanti*, se traduisant par un service quasiment normal aux heures de pointe dans les services publics de transport.

Par ailleurs, l'inscription constitutionnelle du principe de continuité jouerait un rôle significatif lors de la troisième étape des négociations entre partenaires sociaux, organisées dans le cadre dessiné par la loi. Elle conduirait en effet à renverser la présomption de légitimité dont bénéficie actuellement seulement le droit de grève, en rappelant aux négociateurs que le principe de continuité a véritablement la même valeur juridique, qu'il n'est pas moins démocratique que le précédent, et que c'est sur la base d'une *conciliation effective* que doivent être conclues les négociations.

Enfin, en commençant par proclamer solennellement le principe de continuité du service, les pouvoirs publics manifesteraient de façon très claire leur volonté de tenir les promesses faites aux Français, en prenant en compte leurs préoccupations concrètes.

## 2. Les modalités de l'inscription constitutionnelle

Les modalités proprement dites de la constitutionnalisation du principe de continuité sont, bien sûr, celles qu'énoncent les dispositions constitutionnelles relatives à la révision : le choix entre la solution de l'article 89 alinéa 2 (prévoyant le référendum constituant) et celle de l'article 89 alinéa 3 (prévoyant l'adoption par le Congrès) dépendant entièrement du chef de l'État...

En l'occurrence, on doit noter que les deux solutions paraissent également défendables. Le référendum, d'un côté, pourrait se justifier au vu de la popularité dont bénéficie le projet d'instauration d'un service garanti - y compris dans les milieux professionnels ou politiques les plus hostiles à toute atteinte au droit de grève.

Interroger les Français sur cette question - après avoir procédé aux explications nécessaires et rappelé qu'il ne s'agit nullement de supprimer le droit de grève, mais de l'organiser au mieux -, c'est s'assurer presque à coup sûr une réponse massivement favorable.

De son côté, l'adoption d'une révision par le Congrès aurait l'inconvénient de donner moins de relief à l'affirmation du principe de continuité, et de ne pas lui conférer la même aura démocratique que le référendum. En revanche, elle permettrait d'accélérer le mouvement, par exemple, en couplant cette révision avec celle relative à la Charte de l'environnement, l'un et l'autre projets ayant été présentés comme des engagements majeurs du président de la République.

Pour ce qui est, enfin, de l'énoncé même du principe, et de l'endroit où il serait possible de l'inscrire au sein de la constitution, la solution la plus simple et la plus logique consisterait à le faire figurer dans l'article 34, qui détermine le domaine de la loi<sup>9</sup>. On pourrait ainsi attribuer au législateur la compétence de fixer les règles relatives au service garanti dans les services publics et ce, conformément au principe constitutionnel de la continuité du service public.

## **B. La phase législative**

Une fois cette possibilité d'apporter des limitations au droit de grève affirmée dans la constitution, la loi devrait définir les règles permettant de garantir la continuité du service public de transports de voyageurs, mais également le respect des droits des usagers.

### **1. Le service garanti**

Cette loi devrait tenir compte de trois impératifs apparemment antagonistes : en premier lieu, la nécessité de garantir à certains moments de la journée ou pour cer-

---

9. L'article 34 détermine le domaine constitutionnellement attribué à la loi, « votée par le Parlement », c'est-à-dire les questions sur lesquelles elle seule est compétente pour intervenir.

taines prestations particulières un service satisfaisant pour ne pas pénaliser outre mesure l'ensemble des usagers. En deuxième lieu, respecter malgré cela le principe et la logique du droit de grève, qui suppose que cette dernière soit tout de même ressentie comme une gêne pour les entreprises dans leur relation avec leurs clients ; en dernier lieu, enfin, la prise en compte des particularités des différents services concernés, qui requièrent le plus souvent que l'organisation du service soit définie par ceux-là mêmes qui participent directement à sa prestation.

Dès lors, une réforme en deux temps, selon un processus comparable à celui qui a mené à l'instauration des 35 heures, pourrait être mise en œuvre<sup>10</sup>. Une première loi commencerait par déterminer les services publics essentiels dans lesquels le service devrait se trouver effectivement garanti. Par ailleurs, elle inciterait à la conclusion d'accords entre les partenaires sociaux au niveau de la branche ou de l'entreprise, dont l'objet serait l'instauration de règles élémentaires destinées à garantir qu'en cas de grève, les usagers puissent bénéficier d'une *prestation suffisamment satisfaisante*. Au cours d'une période dont la durée serait fixée par la loi, suffisamment longue pour permettre le dialogue entre les partenaires sociaux, les représentants du personnel et les dirigeants des entreprises auraient la possibilité de définir les modalités concrètes (volumes et tranches horaires, procédures destinées à assurer la prévisibilité du service, prestations prioritaires, sanctions en cas d'infraction aux règles négociées) de l'instauration d'un service garanti et ce, avec la collaboration des collectivités intéressées. Cette première loi devrait fixer, avec clarté et résolution, l'objectif de la réforme : l'instauration, à une date précise, d'un service garanti dans les services publics essentiels.

À l'expiration du délai fixé interviendrait une seconde loi, explicitement prévue par la première. Celle-ci entérinerait les accords intervenus conformément à l'ensemble des prescriptions exigées par la première loi. Elle imposerait d'autorité, en lieu et place des accords sociaux, un service garanti aux branches et aux entreprises dans lesquelles de tels accords ne seraient pas intervenus. Par ailleurs, elle établi-

---

10. Cette méthode tient compte des insuffisances révélées par la procédure choisie pour la révision de la loi de modernisation sociale, et spécialement de l'absence dans cette dernière d'une date butoir pour la conclusion d'accords.

rait des règles relatives à la responsabilité des parties en cas de violation des nouvelles dispositions relatives à la continuité du service garanti.

## 2. Les droits des usagers

Un second volet de cette deuxième loi pourrait assurer un renforcement des droits des usagers, traçant enfin les lignes d'un encadrement qui remédierait aux abus dans l'exercice du droit de grève. Le service public doit en effet être investi de valeurs de responsabilité à l'égard des « usagers-clients » victimes de ses dysfonctionnements.

Recentrer le service public autour d'une meilleure prise en considération des usagers peut passer tout d'abord par l'instauration de diverses mesures de consultation et d'information de ces derniers. Ainsi, la satisfaction des besoins fondamentaux des usagers pourrait devenir l'étalon de référence dans la définition des services publics essentiels, pour lesquels le principe de continuité doit être un impératif légal. Il appartiendra ainsi à la première des deux lois prévues d'en tenir compte pour les déterminer.

Mais ces nouvelles approches d'organisation des services publics seraient insuffisantes si elles n'étaient confortées par le principe consacré d'un droit à réparation de l'utilisateur victime de dommages causés par une grève portant atteinte à la continuité minimale du service : la rupture préjudiciable de la continuité du service devrait pouvoir entraîner un droit quasi automatique à réparation des dommages subis par les usagers.

Dans cet esprit, le législateur pourrait énoncer que la rupture de la continuité du service caractérise une faute de nature à engager la responsabilité de l'entreprise en charge du service qui n'aurait pas pris toutes les mesures nécessaires pour maintenir un service garanti.

Garantir une indemnisation effective des victimes de la rupture du service public pourrait passer par la création d'un fonds d'indemnisation chargé d'examiner les dossiers de plainte et d'attribuer les dommages et intérêts.

Aussi, animé du souci de garantir une meilleure indemnisation des dommages subis par les victimes des grèves, le législateur pourrait énoncer le principe du droit à réparation du préjudice subi, à supposer au préalable que soient remplies les autres conditions de l'action indemnitaire.

## ■ Conclusion

---

Un processus en trois étapes devrait permettre de garantir la continuité du service public. L'inscription constitutionnelle en serait un préalable nécessaire. Ensuite, sur le fondement d'une première loi, dans les services considérés comme essentiels, des accords sociaux définiraient les modalités de la continuité du service public. Enfin, une seconde loi renforcerait les droits des usagers et imposerait directement, en cas d'échec des accords, un service garanti. Ce faisant, le législateur démontrerait qu'il satisfait à une demande toujours plus pressante des Français, tout en favorisant le dialogue social et en s'inscrivant dans la logique du principe de subsidiarité.

La Fondation réalise et publie des **Notes**.

Ces textes courts contiennent des propositions politiques.

Ils sont issus d'un travail collectif en groupe restreint.

Ces groupes de propositions comprennent des hommes politiques, français et européens, des experts français et étrangers, des membres de la Fondation pour l'innovation politique.

#### **Ont participé à ce travail :**

##### **■ Francis MER**

Président de la Fondation pour l'innovation politique, ancien ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, ancien dirigeant d'entreprise.

##### **■ Frédéric ROUVILLOIS**

Professeur agrégé de droit public à l'université Paris V-René Descartes, Conseiller de la Fondation pour l'innovation politique.

##### **■ Carine CHAIX**

Avocat au barreau de Marseille.

##### **■ Bastien THOMAS**

Diplômé de l'ESSEC et de l'université Paris II (Panthéon-Assas), chargé de mission à la Fondation pour l'innovation politique.