



droit de grève ... et règle du 1/30^e indivisible

Textes de référence :

- ✓ Loi de Finances rectificative n° 61-825 du 29 juillet 1961 - art 4 (rétabli par la loi n° 87-588)
- ✓ Décret n° 62-765 du 6 juillet 1962 concernant la liquidation des traitements
- ✓ Circulaire du 30 juillet 2003 relative à la mise en oeuvre des retenues sur la rémunération des agents publics de l'Etat en cas de grève

Conditions de la retenue

La grève donne lieu à une retenue sur l'ensemble de la rémunération à l'exclusion des avantages familiaux et prestations sociales, en particulier : supplément familial de traitement, indemnité représentative de logement ou, lorsqu'elles sont versées par l'État, prestations familiales qui sont maintenues intégralement.

La grève ne peut donner lieu à des sanctions disciplinaires (en dehors des cas où elle est illicite) puisqu'elle est un droit. Ce droit doit être concilié avec le principe selon lequel *la rémunération constitue la contrepartie du service fait* (art. 20 de la loi du 13 juillet 1983 et art. 64 de la loi du 11 janvier 1984). Dès lors, en l'absence de service fait, notamment en cas de grève, des retenues sur la rémunération des agents doivent être opérées par l'administration.

Le droit de grève est la seule des libertés publiques qui soit assortie d'une contrepartie financière : pour l'exercer, il faut en quelque sorte payer...

La retenue sur rémunération n'est pas une mesure visant à sanctionner l'exercice, régulier ou non, du droit de grève, mais constitue un corollaire à la règle du service fait.

Phase préparatoire à l'application de la retenue

Il appartient à l'administration de mettre en place un système de *recensement des agents grévistes* afin que des retenues sur rémunération puissent être mises en oeuvre. A cet effet, après communication des préavis de grève les services doivent établir la liste des

agents ayant cessé le travail par le moyen le plus approprié (TA Marseille, 01 février 2005, Syndicat national unifié SNUDI-FO 13 et Mme D, req n° 0306140). Les chefs de service pourront, par exemple, procéder à ce recensement de la manière suivante :

- en l'absence d'autres moyens de contrôle, par l'établissement de listes d'émargement manuelles mises en circulation dans les services pour recueillir l'émargement des personnels non grévistes ;
- s'il existe des moyens automatiques d'enregistrement, par les relevés correspondants.

L'administration peut légalement demander aux personnels de remplir des états faisant apparaître s'ils ont ou non participé à une grève (**donc en aval, et pas en amont de la grève !**)

Les notes de service relatives à l'établissement de tels états permettant de constater les services faits ou établissant des statistiques ont été jugées comme étant des mesures d'ordre intérieur non susceptibles de recours (CE 4 février 1976, CFDT du centre psychothérapeutique de Thuir - CE, 13 octobre 1982, Syndicat général des Impôts FO, req n° 23351).

Lorsque l'administration demande de remplir ces états, **elle répute généralement grévistes ceux qui ne les ont pas remplis et n'étaient pas en position d'absence autorisée** (TA Fort de France, 20 décembre 2007, M. C, req n° 0500042). Toutefois, les personnels qui estiment avoir été recensés à tort comme grévistes peuvent apporter la preuve, par tous moyens à leur disposition, qu'ils n'ont pas participé à la grève (CE, 31 mai 1974, Arcangeli, req. n°90478 ; CE, 4 février 1976, département des Pyrénées Orientales, req. n°97616) et qu'ils ont accompli leur service pendant la durée de la grève ou que leur absence est justifiée par un motif indépendant de celui de la grève (CE, 15 décembre 1969, Kornprobst, req. n°71702; CE, 5 février 1982, Centre hospitalier régional de Tours, précité). Il en résulte que les retenues opérées sont illégales si le service a été normalement assuré (CE, 28 décembre 1988, Reygrobellet, req. n°79766).

Le recensement devra porter **sur la totalité des agents** exerçant leurs fonctions au sein du service au cours de la période considérée, quel que soit leur statut (par exemple, présence en administration centrale de personnels des services déconcentrés).

Il est souhaitable que ce recensement des agents grévistes se déroule **dans la plus grande transparence possible** (caractère accessible de l'information afin que les agents puissent être à même de vérifier individuellement leur éventuelle inscription) et que les mesures de communication relatives aux retenues sur rémunération soient réalisées suffisamment tôt.

L'administration peut également mettre en place, lorsque les circonstances l'exigent, **un système de pointage des agents non-grévistes, à l'extérieur des locaux administratifs** (CE, 15 avril 1983, Gentils, req n° 34654 ; CE, 20 février 1985, Mme Suzanne, req n° 3741). Le tribunal administratif de Pau a ainsi pu juger que la retenue sur salaire est justifiée, dans les circonstances suivantes : les accès aux locaux administratifs ont été bloqués par les grévistes, empêchant les agents non-grévistes de se rendre à leur poste de travail ; un relevé des agents non-grévistes a été organisé à l'extérieur des accès aux bâtiments et

pendant toute la durée du mouvement de grève ; l'intéressée avait été mise à même de faire connaître à l'autorité hiérarchique sa situation au regard du mouvement de grève, sans qu'il ait été nécessaire pour l'administration de l'avertir de ce mode de contrôle qu'il lui était loisible de mettre en oeuvre : elle avait librement accès à ce contrôle et 125 autres agents non-grévistes étaient venus pointer tous les matins ; et l'intéressée n'a pas cherché à faire connaître par tout moyen approprié qu'elle souhaitait accomplir les services lui ouvrant droit à rémunération (TA Pau, 4 décembre 2002, Mme Dupouy, n°00PA2004).

Modalités de mise en oeuvre

Le supérieur hiérarchique transmet la demande de retenue mentionnant le nombre de jours et le motif au service payeur dont relève l'agent.

Les retenues sur rémunération doivent en principe être opérées au plus tôt.

Étant donné cependant qu'il est souvent impossible de les effectuer sur la rémunération du mois au cours duquel la grève a eu lieu, il y a lieu en règle générale de procéder à cette retenue au cours du mois suivant ou, au plus tard, à la fin du deuxième mois qui suit le début du conflit. La retenue est alors calculée sur la base de la rémunération du mois pendant lequel l'agent a fait grève (CE, 11 juillet 1973, Alliaume, Rec. CE, p. 495).

Il pourra, à titre exceptionnel, être procédé à un **étalement des retenues dans le temps** lorsque la situation particulière d'un agent le rend nécessaire, cet étalement devant être strictement en relation avec cette situation. **En tout état de cause, l'étalement est de droit lorsqu'est en cause le respect de la règle de la quotité disponible.**

Montant de la retenue : 1/30ème indivisible

Calquée, sur la règle de comptabilité publique dite du 30e indivisible, elle s'opère par jour de **service non fait** (uniquement dans la Fonction Publique d'Etat).

Règle de comptabilité publique dite du 30e indivisible :

- les traitements se liquident par mois et sont payables à terme échu
- chaque mois, quel que soit le nombre de jours dont il se compose (de 28 à 31), compte pour 30 jours
- le douzième de l'allocation annuelle se divise en conséquence par trentième, chaque trentième étant indivisible.

Selon l'article 4 de la loi de finances rectificative de juillet 1961 il n'y a pas de service fait quand :

- 1) " *l'agent s'abstient d'effectuer tout ou partie de ses heures de service* " ;
 - 2) " *l'agent, bien qu'effectuant ses heures de service, n'exécute pas tout ou partie des obligations de service qui s'attachent à sa fonction telles qu'elles sont définies dans leur nature et leurs modalités par l'autorité compétente dans le cadre des lois et règlements.* "
- (CAA Nancy, 16 décembre 2006, Sud PTT Moselle, Req n° 02NCO1310).

Le décompte des jours de grève donnant lieu à retenue sur rémunération repose sur le principe selon lequel les périodes de grèves sont considérées comme un tout. Une grève d'une durée inférieure à une journée entraîne une retenue égale au trentième de la rémunération mensuelle pour les fonctionnaires de l'État et de ses établissements publics administratifs (règle du "trentième indivisible").

La loi du 19 octobre 1982 avait introduit un rapport entre la durée de l'arrêt de travail et la retenue sur la rémunération : pour une grève de une heure ou moins, la retenue est de 1/160e, pour plus d'une heure et moins d'une demi-journée, la retenue est de 1/50e, pour une journée la retenue est de 1/30e.

C'est l' « amendement Lamassoure » de 1987 qui rétablit cette règle dans la loi du 30 juillet 1987.

La jurisprudence administrative a précisé les modalités de mise en oeuvre de ce principe. La décision du Conseil État du 7 juillet 1978, Omont (Rec. CE, p. 304) retient l'approche suivante du décompte des jours de grève : *« en l'absence de service fait pendant plusieurs jours consécutifs, le décompte des retenues à opérer sur le traitement mensuel d'un agent public s'élève à autant de trentièmes qu'il y a de journées comprises du premier jour inclus au dernier jour inclus où cette absence de service fait a été constatée, même si, durant certaines de ces journées, cet agent n'avait, pour quelque cause que ce soit, aucun service à accomplir ».*

Le calcul de la retenue peut donc porter sur des jours au cours desquels l'agent n'était pas soumis à des obligations de service (jours fériés, congés, weekends).

Cela s'applique, par exemple, dans le cas d'un week-end, lorsque l'agent a fait grève le vendredi et le lundi, auquel cas la jurisprudence conduit à procéder à la retenue de deux trentièmes à raison du samedi et du dimanche.

Ainsi, la jurisprudence a considéré que des enseignants, qui ont manifesté leur volonté de s'associer au mouvement de cessation concertée du travail, sont passibles de la retenue pour absence de service fait, même s'ils n'avaient aucun cours à assurer durant la période de grève (CE, 6 mai 1988, Tinel, req. n°69719).

Dans le même sens, la Haute Juridiction a considéré que des enseignants ayant assuré leurs cours sur les pelouses d'un lycée n'avaient exécuté que partiellement leurs obligations définies par les autorités responsables dans le cadre de leurs compétences relatives au bon ordre de l'établissement (CE, 21 mars 1986, Mme Monchaud, req. n°23509).

Par ailleurs, les jours de grève ne peuvent en aucun cas être considérés comme des jours de congé ou des jours relevant de l'aménagement et de la réduction du temps de travail (ARTT). Il ne saurait donc y avoir compensation des jours de grève par l'octroi de jours de congé.

Par contre, une jurisprudence récente (CE, 27 juin 2008, Ministre de l'Economie, des Finances et de l'Emploi c/Mme Morand, req. N° 305350) considère que « *l'application des règles de décompte des retenues sur le traitement mensuel de l'agent ne saurait porter atteinte à son droit au congé annuel lorsque cet agent a été au préalable autorisé par le chef de service à prendre ses congés au cours d'une période déterminée* ». Est donc entachée d'illégalité la décision du ministre de l'Economie prélevant deux trentièmes sur le traitement d'un fonctionnaire correspondant à ses congés annuels, bien que ces derniers se trouvaient au milieu d'une période de grève. Cette décision distingue ainsi ce qui peut relever véritablement de la grève de ce qui manifestement ne la concerne pas. En l'espèce, la distinction s'opère en partant du fait que la fixation des jours de congés l'emporte sur la présomption d'absence de service effectué.

Ceci à la condition que le dépôt du préavis soit postérieur afin d'éviter les effets d'aubaine.

Pour le cas particulier des syndicalistes en grève et bénéficiant d'une décharge totale de service, il a été jugé que celui-ci n'a aucune obligation à l'égard de l'administration et celle-ci ne dispose d'aucun droit de contrôle sur les activités de l'intéressé (TA Paris, 7 mai 1997, PIEZANOWSKI).

Quotité saisissable

L'assiette de la retenue pour absence de service fait est constituée **par l'ensemble de la rémunération** qui comprend, pour les fonctionnaires, outre le traitement proprement dit, l'indemnité de résidence ainsi que les primes et indemnités diverses versées aux agents en considération du service qu'ils ont accompli (CE, 11 juillet 1973, Alliaume, Rec. CE, p. 495).

Les primes versées annuellement sont également incluses dans l'assiette de calcul de la retenue (CE, 22 mars 1989, ministre de l'économie, des finances et du budget c/Giraud, Rec. CE table, p. 750). D'une manière générale, les primes et indemnités versées selon un rythme autre que le rythme mensuel doivent être ramenées à un équivalent moyen mensuel, sur la base du montant versé à ce titre au cours de l'année précédente, afin de calculer le montant du trentième à retenir.

Par ailleurs, la Cour administrative d'appel de Douai a considéré que, les fonctionnaires étant placés dans une situation légale et réglementaire, un protocole d'accord prévoyant le paiement forfaitaire des journées de grève est sans valeur juridique (CAA Douai, 30 mai 2001, La Poste c/ Wailly et autres, req. n°99DA01553).

Sont toutefois exclus de l'assiette de calcul les sommes allouées à titre de remboursement de frais ainsi que les avantages familiaux et prestations sociales, en particulier : supplément familial de traitement, indemnité représentative de logement ou, lorsqu'elles sont versées par l'État, prestations familiales.

Les retenues opérées sur la rémunération **ne peuvent pas excéder une certaine quotité** (qui correspond aux proportions dans lesquelles les rémunérations annuelles visées sont

saisissables ou cessibles) fixée par les articles L. 145-2 et R. 145-2 du code du travail dont les dispositions sont applicables aux fonctionnaires civils et militaires depuis la loi du 24 août 1930 (CE, 13 février 1974, ministre de l'économie et des finances c/ Perotti, Rec. CE, p. 105).

En ce qui concerne les retenues pour pension de retraite et de cotisations de sécurité sociale, normalement pratiquées sur les traitements, **l'agent gréviste n'a pas à s'en acquitter pour les périodes de non-rémunération** (CE, 28 octobre 1998, M.Grondin, req. n°186949). Elles ne doivent pas être prélevées sur la fraction du traitement non payée (CE, 8 septembre 1995, Noyau, req. n°169379 - TAVersailles, 16 juin 2003, Berguin, req. N° 9904523).

Par ailleurs, la juridiction administrative a pu juger **qu'aucune disposition statutaire ne prévoit la suspension des droits à l'avancement** qui n'est pas subordonnée à l'accomplissement de services effectifs (CE, 28 octobre 1988, Min des PTT c/ M.Bonhomme, req. n°61640 ; dans le même sens : CE, 19 juin 1981, Lebaut, précité).

S'agissant des agents à temps partiel, l'assiette de calcul de la retenue du trentième indivisible correspond à la rémunération de l'agent gréviste **proratisée** selon les règles fixées par l'article 40 de la loi du 11 janvier 1984.

Les cotisations sociales et de retraite sont prélevées sur la base de la rémunération effectivement versée, compte-tenu des déductions opérées.

Les périodes de grève ne sont pas prises en compte pour le calcul des droits à la retraite ; elles sont en revanche sans effet sur les droits à avancement.

Pour les personnels titulaires :

1/30ème du traitement brut et des indemnités accessoires.

Pour les personnels non titulaires :

1/30ème du traitement net et des indemnités accessoires.

Pour les temps partiels : la retenue est calculée sur le traitement normalement perçu par les intéressés, en application de la réglementation du travail à temps partiel

Contestation éventuelle des retenues

Les retenues sur rémunération pour faits de grève ne constituent pas une sanction disciplinaire et sont donc opérées sans qu'il soit nécessaire de respecter la procédure correspondante.

Ainsi, la retenue n'a pas à être précédée de la communication du dossier, du respect des droits de la défense ou d'un avertissement. (CE, 18 avril 1980, Michéa, req. n°10.892)

De surcroît, étant en réalité opérée pour service non fait, elle est théoriquement une obligation, et non une simple faculté, pour l'autorité administrative (CE, 15 février 1997, Institut de recherche en informatique, req. n°135693). L'abattement subi doit être opéré par voie de retenue et non par voie d'ordres de reversement (CE, 23 décembre 1974, Dame Pegazet, req. n°90686). Par conséquent, les agents grévistes ne peuvent théoriquement pas échapper aux retenues par le " rattrapage " des tâches non effectuées (CE, 18 avril 1980, Michéa, précité).

Par ailleurs, si la retenue a été effectuée à tort, l'agent a droit au remboursement des sommes irrégulièrement perçues ainsi qu'au versement d'intérêts moratoires. (CE, 5 janvier 1973, Albouy, req. n°81280).

La CGT a porté l'affaire devant le comité de dialogue social européen qui a rendu en 2010 un avis favorable :

*« **Conséquences d'une grève** : Le Comité constate que la législation continue d'établir une retenue sur le salaire mensuel de 1/30e du salaire des fonctionnaires de l'Etat et des agents d'autres services publics nationaux pour des grèves de moins d'un jour, quelle que soit leur durée. Il a estimé précédemment qu'une telle règle n'est pas conforme à l'article 6 §4 de la charte révisée, au motif qu'elle pourrait dissuader les intéressés de prendre part à une grève. Le Comité réitère par conséquent sa conclusion de nonconformité sur ce point. Il rappelle que toute retenue sur les salaires des grévistes ne doit pas excéder la proportion de leur salaire qui correspond à la durée de leur participation à la grève.*

***Conclusion** : Le Comité conclut que la situation de la France n'est pas conforme à l'article 6 §4 de la Charte révisée, aux motifs que :*

- seuls les syndicats représentatifs ont le droit de déclencher une grève dans le secteur public ;*
- et que les retenues sur les salaires des fonctionnaires grévistes ne sont pas toujours proportionnelles à la durée de la grève. »*

Cette décision, certes, n'est pas contraignante mais le juge français peut l'intégrer dans sa jurisprudence. Ce qu'il n'a pas fait dans les jugements récents : (CE, 29 octobre 2012, req n° 356512) qui considèrent « que l'administration était, par suite, tenue d'opérer sur le traitement de Mme A, au titre de l'inexécution d'une partie des obligations attachées à l'une de ses journées de service du mois de décembre 2006, matériellement constatée par l'administration sans qu'il ait été porté d'appréciation sur le comportement de l'intéressée, une retenue d'un montant égal au trentième indivisible »

C'est pourquoi la CGT vient de saisir la Ministre de la Fonction Publique pour faire inscrire ce point à l'ordre du jour des négociations Fonction Publique qui vont s'ouvrir sur le droit syndical.

Sur le sujet :

Question écrite AN n° 121945 :

Mme Frédérique Massat attire l'attention de M. le ministre de la fonction publique sur la décision du Comité européen des droits sociaux qui a été rendue publique le 14 janvier 2011, sur réclamation de la CGT. Dans cette décision, le Comité a conclu à la violation par la France de la charte sociale européenne sur le droit de grève dans la fonction publique de l'État. En effet, « le Comité constate que la législation continue d'établir une retenue sur salaire mensuel de 1/30^e du salaire des fonctionnaires de l'État et des agents d'autres services publics nationaux pour des grèves de moins d'un jour, quelle que soit leur durée. Il a estimé précédemment qu'une telle règle n'est pas conforme à l'article 6, §4, de la charte révisée, au motif qu'elle pourrait dissuader les intéressés de prendre part à une grève. Le Comité réitère par conséquent sa conclusion de non-conformité sur ce point. Il rappelle que toute retenue sur les salaires des grévistes ne doit pas excéder la proportion de leur salaire qui correspond à la durée de leur participation à la grève ».

Cet avis du Conseil de l'Europe s'impose au Gouvernement français, sans aucune possibilité d'appel. En conséquence, elle lui demande de procéder à cette mise en conformité, et de rétablir les droits des agents de la fonction publique d'État.

Réponse :

Le Comité européen des droits sociaux (CEDS) a pour mission de veiller à la conformité des réglementations nationales à la charte sociale européenne révisée ainsi qu'à son protocole additionnel de 1988. Dans ses conclusions de décembre 2010, il a, en effet, constaté que la législation française « continue d'établir une retenue sur salaire mensuel de 1/30 du salaire des fonctionnaires de l'État et des agents d'autres services publics nationaux pour des grèves de moins d'un jour, quelle que soit leur durée. Il a estimé précédemment qu'une telle règle n'est pas conforme à l'article 6 § 4 de la charte révisée, au motif qu'elle pourrait dissuader les intéressés de prendre part à une grève ». Le Conseil d'État a jugé, par une jurisprudence constante, que les articles de la charte sociale européenne ne produisaient aucun effet direct à l'égard des particuliers et ne pouvaient, par conséquent, être utilement invoqués à l'appui de conclusions tendant à l'annulation d'un acte administratif (CE, 2 octobre 2009, n° 301014 ; 19 mars 2010, n° 317225 ; 23 décembre 2010, n° 335738 ; 24 août 2011, n° 332876).

En l'espèce, les dispositions réglementaires relatives à la rémunération des fonctionnaires sont fixées par l'article 1er du décret n° 62- 765 du 6 juillet 1962 portant règlement sur la comptabilité publique en ce qui concerne la liquidation des traitements des personnels de l'État. Aux termes de cet article, « Les traitements et les émoluments assimilés aux traitements alloués aux personnels de l'État et des établissements publics de l'État à caractère administratif visés à l'article 4 de la loi de finances n° 61-825 du 29 juillet 1961 se liquident par mois et sont payables à terme échu.

Chaque mois, quel que soit le nombre de jours dont il se compose, compte pour trente jours.

Le douzième de l'allocation annuelle se divise, en conséquence, par trentième ; chaque trentième est indivisible ».

Par ailleurs, la rémunération constitue la contrepartie du « service fait » en application de l'article 20 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Dès lors, en l'absence de service fait, notamment en cas de grève, des retenues sur salaire, égales à un trentième de la rémunération mensuelle des agents, sont opérées par l'administration et ce, même si l'arrêt de travail ne concerne qu'une fraction de la journée.

Il n'est pas envisagé de faire évoluer la réglementation en la matière.