

FONCTIONS PUBLIQUES D'ETAT ET TERRITORIALE

Sous la responsabilité de **Serge Salon**, inspecteur général honoraire des postes et télécommunications et **Mathieu Lhériteau**, Directeur général des services de la ville de Noisy-le-Grand

53 L'ACTUALITÉ JURIDIQUE DU DROIT SYNDICAL DANS LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE

Par **Lorène Carrère** et **Émilien Batôt**, avocats à la Cour – Cabinet Seban & Associés

56 ACCÈS DES ORGANISATIONS SYNDICALES AUX TECHNOLOGIES DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

Par **Serge Salon**, inspecteur général honoraire des postes et télécommunications

58 LE RAPPORT ANNUEL DE LA COUR DES COMPTES LES FINANCES PUBLIQUES, LES COMMANDES PUBLIQUES ET LE SUIVI DES RECOMMANDATIONS PASSÉS AU CRIBLE

Par **Pablo Hurlin-Sanchez** et **Guy Malherbe**, *connexite.fr*

L'ACTUALITÉ JURIDIQUE DU DROIT SYNDICAL DANS LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE

Auteurs : **Lorène Carrère** et **Émilien Batôt**, avocats à la Cour - Cabinet Seban & Associés

“

Une actualité qui concerne en particulier l'organisation des instances paritaires renouvelées avec les nouveaux représentants syndicaux issus des dernières élections professionnelles

”

Le droit syndical dans la fonction publique territoriale a une longue histoire depuis la codification d'un statut de la fonction publique territoriale par la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984. Il a fait l'objet ces dernières années d'une riche actualité juridique concernant en particulier l'organisation des instances paritaires renouvelées avec les nouveaux représentants syndicaux issus des élections professionnelles du 4 décembre 2014.

Le présent article propose un panorama des différentes actualisations, tant textuelles que jurisprudentielles, regroupées par thèmes.

On notera que la délibération organisant toute élection professionnelle doit préciser si le vote électronique est la modalité unique ou simplement l'une des modalités du vote organisé. Il convient de noter que les délais très courts entre la parution du décret et les dernières élections ainsi que la complexité du dispositif n'a pas permis aux collectivités de mettre en œuvre ce dispositif.

LE REPORT DE LA CRÉATION DES COMMISSIONS CONSULTATIVES PARITAIRES

Même si le dernier alinéa de l'article 136 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 prévoit que, depuis 2012, les commissions consultatives paritaires doivent être mises en place pour certains agents non titulaires de la fonction publique territoriale, elles n'ont pas été organisées à l'occasion des élections du 4 décembre 2014.

L'objectif était de permettre à ces agents (principalement ceux recrutés de manière permanente sur le fondement de l'article 3-3 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984) de bénéficier, à l'instar des commissions administratives paritaires pour les fonctionnaires, d'une institution représentative à même de connaître des questions individuelles les concernant (changement d'affectation, discipline, licenciement, etc.).

Mais le texte renvoie à un décret le soin de définir les modalités de création et de fonctionnement de ces commissions consultatives paritaires. Or, l'examen du projet de décret, soumis au conseil supérieur de la fonction publique territoriale en juillet dernier, a été reporté par

l'unanimité des membres du conseil à une date inconnue, afin que le ministère de l'Intérieur propose au Parlement une nouvelle rédaction de la loi.

L'un des buts affirmés de ce renvoi était de permettre aux collectivités territoriales d'organiser plus sereinement leur mise en place dans le cadre d'élections ultérieures.

LA REPRÉSENTATIVITÉ DES SYNDICATS

Par une décision du 28 avril 2013 (n° 117126), le tribunal administratif de Paris est venu apporter quelques précisions intéressantes sur les conséquences d'une désaffiliation d'une organisation syndicale sur ses membres élus au sein d'une institution représentative du personnel. Le juge administratif rappelle tout d'abord que l'affiliation d'un syndicat à une union syndicale et l'étiquette sous laquelle il se présente aux élections professionnelles sont un critère déterminant pour le vote des électeurs.

Ainsi, une nouvelle organisation syndicale qui pourrait être créée, en cours de mandat, pour remplacer une organisation syndicale radiée au sein d'une fédération nationale ne saurait revendiquer le bénéfice des dispositions des articles 14 et 16 du décret n° 85-397 du 3 avril 1985 relatif à l'exercice du droit syndical dans la fonction publique territoriale : le bénéfice du quota de 75 % des décharges d'activité et de service, autorisations spéciales d'absences, attribution d'un local spécifique, etc.

Les membres des institutions représentatives du personnel adhérents à l'organisation syndi-

Avant tout, il semble nécessaire de rappeler que l'ensemble des règles de fonctionnement des différentes instances représentatives du personnel (IRP) ont été modifiées par le décret n° 2011-2010 du 27 décembre 2011 relatif aux comités techniques et aux commissions administratives paritaires des collectivités territoriales et de leurs établissements publics. Entrées en vigueur dès la publication du décret, elles n'ont pas eu, pour les collectivités territoriales qui n'ont pas eu à renouveler leurs instances avant le 4 décembre 2014, à s'appliquer avant cette date.

Les principales modifications portaient sur la réduction de la durée du mandat à quatre ans, sur les élections à un seul tour de scrutin au lieu de deux et sur la référence aux nouvelles règles applicables aux organisations syndicales pour se présenter aux élections professionnelles, fixées par l'article 9 bis de la loi du 13 juillet 1983 modifiée en juillet 2010.

UN NOUVEAU MODE D'ÉLECTION POSSIBLE : LE VOTE ÉLECTRONIQUE

Les collectivités territoriales peuvent, depuis l'année dernière, mettre en place un vote électronique par délibération pour leurs élections professionnelles. C'est le décret n° 2014-793 du 9 juillet 2014 qui fixe l'ensemble des modalités d'organisation d'un tel vote.

FOCUS

cale anciennement affiliée continuent ainsi à siéger au sein de ces institutions en qualité de membres indépendants (sans étiquette syndicale).

Par ailleurs, le tribunal administratif de Strasbourg a jugé en fin d'année 2014 que le quota de 25 % de crédits d'heures réservé par le décret n° 85-397 du 3 avril 1985 aux organisations syndicales représentées au conseil supérieur de la fonction publique territoriale doit être partagé également entre les seules organisations qui sont à la fois présentes dans la collectivité concernée et ont au moins un représentant au conseil supérieur (TA Strasbourg, 16 oct. 2014, n° 1105290).

L'EXERCICE DES DROITS SYNDICAUX

Le décret n° 85-397 du 3 avril 1985 relatif à l'exercice du droit syndical dans la fonction publique territoriale ne s'applique pas à tous les agents des collectivités territoriales et leurs établissements publics. Pour les offices publics de l'habitat, c'est le décret n° 2011-636 du 8 juin 2011 qui régit l'exercice du droit syndical des agents publics qui les composent, quelques différences étant ainsi établies entre différents corps et situations pour les agents des offices. Le Conseil d'État a confirmé cette distinction, en jugeant que les dispositions de ce décret ne portaient pas atteinte au principe d'égalité de traitement des fonctionnaires territoriaux, les agents des offices étant placés dans une situation différente de celles des autres agents publics territoriaux, validant ainsi l'existence de deux décrets distincts (CE, 20 déc. 2013, *Fédération autonome de la fonction publique territoriale*, n° 351682).

Par ailleurs, le juge administratif a rappelé qu'il est loisible au chef de service, au-delà des règles prévues par les textes législatifs et réglementaires, de réglementer l'exercice de l'activité syndicale des agents dont il a la responsabilité. Cependant, les mesures ainsi édictées doivent être strictement nécessaires au bon fonctionnement du service.

L'analyse du juge administratif porte alors sur le caractère proportionné ou non des règles fixées par le chef de service. C'est dans ce cadre que le Conseil d'État est venu censurer les dispositions d'une circulaire ministérielle qui imposait un délai de prévenance de quarante-huit heures pour la participation de personnes extérieures au service à une réunion syndicale ou encore un délai de cinq jours pour solliciter une autorisation spéciale d'absence pour se rendre à une réunion syndicale.

À l'inverse, la Haute Assemblée a pu considérer que le chef de service peut prévoir que les demandes d'organisation d'une réunion statutaire soient présentées par écrit (alors même

que le décret ne prévoit pas une telle formalité). Le juge administratif considère également qu'un délai de vingt-quatre heures pour informer le chef de service de la participation à une réunion mensuelle d'information ne restreint pas l'exercice de la liberté syndicale et constitue une nécessité liée au bon fonctionnement du service (CE, 27 nov. 2013, *Sud Travail Affaires Sociales*, n° 359801).

La définition des droits syndicaux fait référence soit directement à une administration de rattachement, soit à l'effectif d'une collectivité ou d'un établissement (c'est le cas notamment du calcul du contingent d'autorisations d'absence et d'heures de décharges). Si le décret n° 85-397 du 3 avril 1985 relatif à l'exercice du droit syndical dans la fonction publique territoriale prévoit ainsi des dispositions spécifiques applicables à la mutualisation des commissions administratives paritaires et comités techniques au sein d'un centre de gestion, aucune disposition spécifique n'est prévue en cas de mutualisation de ces instances entre une commune et son centre communal d'action sociale ou sa caisse des écoles.

La situation est pourtant parfois complexe, notamment lorsque, assez naturellement, les organisations syndicales décident de fonctionner également de manière mutualisée sur le schéma des instances communes, voire en englobant le personnel de l'intercommunalité de la commune centre.

Le principe à retenir est le suivant : sans représentant du syndicat au sein de la collectivité ou de l'établissement, une organisation syndicale ne peut demander à bénéficier pour cette collectivité ou établissement d'une décharge syndicale, d'une autorisation d'absence ou encore d'un local syndical, qu'importe le fait qu'une organisation syndicale ait souhaité former une entité unique pour la défense des agents d'une commune, d'une intercommunalité et d'un centre communal d'action sociale.

On rappellera autant que de besoin que les agents d'un centre communal d'action sociale ne peuvent être considérés comme des agents de la commune, lesquels sont issus de deux entités juridiques distinctes gérées par leurs budgets propres, et ne peuvent à ce titre être « transférés » dans les effectifs de la commune (CE, 25 févr. 1998, *Anglade*, n° 088885, aux Tables, p. 686).

Aussi, dans la rédaction antérieure du décret de 1985, en l'absence de dispositions spécifiques à cet égard, il était nécessaire de faire application à défaut d'un mode de calcul totalement indépendant, afin de respecter le principe selon lequel les droits tirés du décret n° 85-397 précité doivent être attribués aux différentes organisations syndicales dans le respect du principe de l'égalité de traitement (CAA Nantes,

30 mai 2003, *Syndicat unitaire CGT des personnels du district de l'agglomération angevine*, n° 02NT01011).

Le nombre d'heures de décharges et d'autorisations d'absence devait ainsi faire l'objet d'un calcul indépendant de l'existence d'instances représentatives du personnel (IRP) communes entre la commune et son centre communal d'action sociale (CCAS), en fonction seulement de la présence ou non de représentants syndicaux au sein de chacune des entités (l'effectif pris en compte étant alors uniquement celui de l'entité employeur du représentant).

Toutefois, le décret n° 2014-1 654 du 24 décembre 2014 (voir également ci-après) a apporté des modifications au décret de 1985.

La question de la désignation des représentants du personnel ne trouve pas de réponse différente dans la nouvelle rédaction puisque les règles ne sont pas réellement modifiées : une collectivité territoriale ne peut toujours pas accorder de décharges, d'autorisations d'absence ou de local à une organisation syndicale qui n'a pas de représentant au sein de ses effectifs propres.

Le calcul des heures d'autorisation d'absence et de décharges a, lui, fait l'objet d'une modification : il est dorénavant fait référence non plus au nombre d'agents de la collectivité mais au nombre d'électeurs du comité technique concerné pour calculer le contingent d'heures disponibles (D. mod., art. 14 et 19). Il n'existe donc plus, *a priori*, de difficulté liée au calcul du nombre d'heures dans l'hypothèse de l'existence d'institutions représentatives du personnel communes à plusieurs entités juridiques comme c'est généralement entre une commune et son CCAS.

Le nouveau mode de calcul appelle simplement, dans le cas de l'existence d'institutions représentatives du personnel mutualisées entre la commune et son établissement public, au calcul de contingents d'heures globaux pour les représentants syndicaux agents des deux entités administratives. L'attribution d'heures aux représentants syndicaux viendra donc en déduction de l'ensemble des heures disponibles pour la collectivité et l'établissement public.

ACTIVITÉ SYNDICALE ET CARRIÈRE DE L'AGENT

Le Conseil d'État a rappelé qu'un agent de la fonction publique territoriale participant à une réunion syndicale dont la date coïncide avec un jour où il n'est pas en service n'a pas à solliciter une autorisation d'absence. Il pouvait paraître assez évident de rappeler ainsi le principe selon lequel les décharges d'activités syndicales et les autorisations spéciales d'absence n'ont pour vocation que de permettre l'exercice d'une

activité syndical sur les heures de service, l'exercice d'une telle activité en dehors du service échappant ainsi au contrôle de l'administration.

Mais il s'agissait surtout pour le juge de préciser que, dès lors qu'il n'a pas à solliciter une telle autorisation, un agent placé dans cette situation ne saurait prétendre que l'exercice de son activité syndicale pendant ses jours de repos peut être décompté en temps de travail susceptible d'ouvrir droit à récupération, quand bien même l'administration lui aurait, par erreur, accordé une autorisation d'absence (CE, 23 juill. 2014, *Service départemental d'incendie et de secours de l'Indre*, nos 362892 et 362893 ; CAA Bordeaux, 27 oct. 2014, *Syndicat national des sapeurs-pompiers professionnels et des personnels administratifs techniques spécialisés de l'Indre*, n° 13BX00190).

Pour sa part, le tribunal administratif d'Orléans a eu l'occasion de rappeler en 2013 que le fonctionnaire totalement déchargé de son service pour l'exercice d'un mandat syndical a droit au maintien du bénéfice de l'équivalent des montants et droits de l'ensemble des primes et indemnités attachés à l'emploi qu'il occupait avant d'en être déchargé, à l'exception, d'une part, des indemnités représentatives de frais (frais de déplacement, etc.), d'autre part, des indemnités destinées à compenser des charges et contraintes particulières auxquelles il n'est plus exposé (travail de nuit, astreintes, etc.).

Une question émergeait quant à l'éventuelle prise en compte d'une prime créée après que l'agent ait été déchargé de ses fonctions, et fondée sur le résultat de l'évaluation professionnelle. Le juge administratif a considéré, tout d'abord, que le fonctionnaire totalement déchargé de ses fonctions ne peut faire l'objet d'un entretien professionnel, par respect du principe d'indépendance syndicale. Mais il a également rappelé que le fonctionnaire détaché doit bénéficier de l'évolution du régime indemnitaire de son administration.

À cet égard, une prime indexée sur l'évaluation des agents ne peut être considérée que comme une prime attachée à l'emploi occupé, à laquelle le fonctionnaire déchargé a donc droit. Ainsi, pour calculer le montant d'une telle prime, le juge administratif considère qu'il appartient à l'administration de l'asseoir sur la moyenne du montant des primes accordées aux autres agents de la collectivité à l'issue de la campagne d'entretiens (TA Orléans, 11 juin 2013, n° 1202469).

MODIFICATION DU DÉCRET DU 3 AVRIL 1985

Le décret du 3 avril 1985 relatif à l'exercice du droit syndical dans la fonction publique territoriale a fait l'objet d'une importante modifica-

tion le 24 décembre 2014 (D. n° 2014-1 624, 24 déc. 2014). Il apporte quelques changements et de nombreuses précisions quant aux droits des organisations, des élus et des agents dans l'exercice de leurs activités syndicales.

Ce décret vient notamment modifier les règles de représentativité, dans la suite de la modification apportée par la loi du 5 juillet 2010 relative à la rénovation du dialogue social : sont considérées dorénavant comme représentatives, pour l'application du décret, les organisations syndicales représentées au comité technique local ou au Conseil supérieur de la fonction publique territoriale (nouv. art. 3, al. 4).

Le décret crée également un crédit global de temps syndical attribué par la collectivité ou établissement à chaque organisation syndicale, compte tenu de sa représentativité, constitué de deux contingents : l'un d'autorisations d'absence, l'autre de décharges d'activité de service (nouv. art. 12). Chacun de ces contingents est réparti entre les organisations syndicales proportionnellement à leur représentativité, la moitié des heures revenant aux organisations représentées au comité technique en fonction du nombre de sièges détenus, l'autre moitié entre toutes les organisations syndicales ayant présenté leur candidature à l'élection du comité technique, proportionnellement au nombre de voix. Ce décret ouvre ainsi le bénéfice de certains droits syndicaux à des organisations syndicales qui ne sont pourtant pas considérées comme « représentatives ».

La durée maximale d'autorisations d'absence par agent et par année a été modifiée : la distinction entre les congrès et les réunions d'organes directeurs n'existe plus. Dorénavant, la durée maximale d'autorisations d'absence est de dix jours par an pour tout événement d'une organisation syndicale non représentée au Conseil commun de la fonction publique (ou d'une instance issue de cette organisation syndicale), et de vingt jours pour tout événement d'une organisation (ou d'une instance issue d'elle) qui y est représentée (D. mod., art. 16). Le bénéfice des autorisations d'absence est également étendu à l'hypothèse dans laquelle un représentant du personnel doit assister à une réunion de travail ou de négociation organisée par l'administration employeur (D. mod., art. 18, al. 2).

Le nouveau décret apporte également des précisions sur les conditions d'organisation et de participation aux réunions d'information syndicale durant les heures de service. Notamment, la limite de la durée de réunions auxquelles les agents peuvent assister n'est plus d'une heure par mois mais de douze heures par année civile, permettant aux organisations syndicales de tenir des réunions de plus d'une heure et d'en répartir le nombre dans l'année. Il est également dorénavant prévu que les agents doivent demander leur autorisation d'absence au moins

trois jours à l'avance pour ce type de réunion.

Le décret crée un nouveau type de réunion syndicale, en période électorale, en parallèle de la réunion mensuelle d'information : l'article 6 modifié prévoit, en son nouvel alinéa 3, que les agents peuvent assister à une « réunion d'information spéciale » d'une heure maximum par agent, organisée par toute organisation syndicale candidate aux élections professionnelles, dans les six semaines précédant le jour du scrutin.

Quelques précisions sont aussi apportées sur les conditions d'octroi de locaux syndicaux, notamment sur le fait que seules les organisations représentatives peuvent en bénéficier (limite qui n'existait pas auparavant). Le décret crée une subvention représentative de frais de location et d'équipement des locaux, due par la collectivité ou l'établissement lorsqu'il est impossible de mettre des locaux équipés à la disposition des organisations syndicales représentatives (D. mod., art. 4, al. 3).

Par ailleurs, il est prévu qu'une décision de l'autorité territoriale vienne fixer des conditions d'utilisation, par les organisations syndicales, des technologies de l'information et de la communication et des données à caractère personnel contenues dans les traitements automatisés relatifs à la gestion des ressources humaines. Il peut d'ailleurs être décidé d'en réserver l'utilisation aux seules organisations syndicales représentatives. L'accès à ces outils doit néanmoins être ouvert, dans les six semaines précédant le scrutin, à toute organisation syndicale dont la candidature a été reconnue recevable aux élections. Cette possibilité n'était pas expressément interdite par l'ancienne rédaction du décret, mais l'initiative d'un chef de service à cet égard avait fait l'objet d'une censure par le Conseil d'État (CE, 26 sept. 2014, *Syndicat national des collègues et lycées SNCL*, n° 361293).

Enfin, le décret regroupe les dispositions relatives à la mise à disposition de fonctionnaires auprès d'une organisation syndicale, lesquelles faisaient jusqu'alors l'objet d'un décret distinct (D. n° 85-447, 23 avr. 1985, relatif à la mise à disposition auprès d'une organisation syndicale), lequel est ainsi abrogé. Sont également précisées les modalités d'avancement du fonctionnaire bénéficiant d'une mise à disposition ou d'une décharge de service. Finalement, c'est cette substantielle modification du décret de 1985 qui devra essentiellement attirer toute l'attention des administrations dans l'organisation nouvelle de l'activité syndicale de leurs agents à la suite du renouvellement complet du mois de décembre.