



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME  
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

**AFFAIRE SØRENSEN**  
**et**  
**RASMUSSEN c. DANEMARK**

*(Requêtes n<sup>os</sup> 52562/99 et 52620/99)*

ARRÊT

STRASBOURG

11 janvier 2006



**En l'affaire Sørensen et Rasmussen c. Danemark,**

La Cour européenne des droits de l'homme, siégeant en une Grande Chambre composée de :

Luzius Wildhaber, *président*,

Christos Rozakis,

Jean-Paul Costa,

Nicolas Bratza,

Boštjan M. Zupančič,

Giovanni Bonello,

Loukis Loucaides,

Françoise Tulkens,

Peer Lorenzen,

Volodymyr Butkevych,

Josep Casadevall,

Nina Vajić,

John Hedigan,

Kristaq Traja,

Snejana Botoucharova,

Vladimiro Zagrebelsky,

Khanlar Hajiyeu, *juges*,

et de Lawrence Early, *greffier adjoint de la Grande Chambre*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 22 juin et le 30 novembre 2005,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

## PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouvent deux requêtes (n<sup>os</sup> 52562/99 et 52620/99) dirigées contre le Royaume du Danemark et dont deux ressortissants de cet Etat, M. Morten Sørensen (« le premier requérant ») et M. Ove Rasmussen (« le second requérant »), ont saisi la Cour le 7 octobre 1999 et le 22 septembre 1999 respectivement en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Le premier requérant, qui a été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, a été représenté par M<sup>e</sup> J. Paulsen, avocat à Herning. Le second requérant a été représenté par M<sup>e</sup> J.P. Buhl, avocat à Copenhague. Le gouvernement danois (« le Gouvernement ») a été représenté par son agent, M. P. Taksøe-Jensen, du ministère des Affaires étrangères.

3. Les requérants alléguaient que l'existence d'accords de monopole syndical dans leurs branches professionnelles respectives, au Danemark,

avait emporté violation de leur droit à la liberté d'association en vertu de l'article 11 de la Convention.

4. Les requêtes ont été attribuées à la première section de la Cour (article 52 § 1 du règlement). Par des décisions du 20 mars 2003, la Cour les a déclarées partiellement recevables. Tant les requérants que le Gouvernement ont déposé des observations écrites sur le fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement). Le 25 novembre 2004, une chambre constituée au sein de la première section et composée de Christos Rozakis, président, Peer Lorenzen, Giovanni Bonello, Françoise Tulkens, Nina Vajić, Vladimiro Zagrebelsky et Elisabeth Steiner, juges, ainsi que de Søren Nielsen, greffier de section, s'est dessaisie au profit de la Grande Chambre, aucune des parties ne s'y étant opposée (articles 30 de la Convention et 72 du règlement).

5. La composition de la Grande Chambre a été arrêtée conformément aux articles 27 §§ 2 et 3 de la Convention et 24 du règlement. Le président de la Grande Chambre a décidé de joindre les requêtes (article 42 § 1 du règlement). Elisabeth Steiner, qui s'est trouvée empêchée de participer aux délibérations ayant suivi l'audience, a été remplacée par Loukis Loucaides, premier juge suppléant.

6. Seul le Gouvernement a déposé des observations écrites complémentaires sur le fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement).

7. Des observations ont également été reçues de la Confédération des syndicats danois (*Landsorganisationen* – « LO »), que le président avait autorisée à intervenir dans la procédure écrite (articles 36 § 2 de la Convention et 44 § 2 du règlement). Les requérants ont répondu à ces observations (article 44 § 5 du règlement).

8. Une audience s'est déroulée en public au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 22 juin 2005 (article 59 § 3 du règlement).

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

M. P. TAKSØE-JENSEN,  
M<sup>me</sup> N. HOLST-CHRISTENSEN,  
M. E. OEST EDELSBERG,  
M<sup>me</sup> D. BORGAARD,  
M. D. KENDAL  
M<sup>me</sup> K. WEBER OLSEN,  
M. J. RASMUSSEN,

*agent,  
coagente,*

*conseillers ;*

– *pour les requérants*

MM. E. LEGO ANDERSEN,

J. PAULSEN,

S. JUUL,

J. MIKKELSEN,

S. FIBIGER OLESEN,

E. BERTELSEN,

A. BAGGE JØRGENSEN,

*conseils,*

*conseillers.*

La Cour a entendu M. Lego Andersen et M. Taksøe-Jensen en leurs déclarations, ainsi qu'en leurs réponses à ses questions.

## EN FAIT

### I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

#### A. Le premier requérant

9. Le premier requérant est né en 1975 et réside à Århus, au Danemark. Au cours du printemps 1996, il effectua son service national. Le 10 mai 1996, comme il lui restait quelques mois avant de pouvoir entamer des études de mathématiques et de physique à l'université de Århus, il postula pour un emploi d'été au sein de l'entreprise FDB Distributionen (« FDB »). Il remplit à cet effet un formulaire de candidature contenant un paragraphe préimprimé qui stipulait notamment :

« Pour obtenir l'emploi, vous devez obligatoirement être membre d'un syndicat affilié à la Confédération des syndicats danois (LO). A votre demande, vous serez informé du nom du syndicat concerné. »

10. Par une lettre du 20 mai 1996, M. Sørensen se vit proposer un emploi pour la période allant du 3 juin au 10 août 1996 et fut informé que ses conditions de travail seraient régies par un accord conclu entre FDB et le SID, syndicat qui était affilié à la LO et auquel il était tenu d'adhérer.

11. Le 20 juin 1996, le requérant s'aperçut à la lecture de son premier bulletin de salaire qu'il cotisait au SID alors qu'il n'avait pas demandé à en devenir membre. Au moment où il avait obtenu le poste, il avait en fait sollicité son affiliation à un syndicat appelé Syndicat libre du Danemark (*Danmarks Frie Fagforening*). Par une lettre du 23 juin 1996, M. Sørensen informa son employeur et le délégué syndical qu'il refusait de payer la cotisation au SID parce qu'on lui avait indiqué qu'en tant qu'employé temporaire il ne serait pas membre à part entière de ce syndicat.

12. Le 24 juin 1996, le requérant fut licencié au motif que, n'étant pas membre d'un syndicat affilié à la LO, il ne satisfaisait pas aux conditions requises pour obtenir l'emploi.

13. Représenté par le Syndicat libre du Danemark, il attaqua FDB devant la cour régionale du Danemark occidental (*Vestre Landsret*), à laquelle il demanda d'ordonner à l'entreprise de reconnaître le caractère arbitraire du licenciement et de lui verser une indemnité. Il alléguait que l'article 2 § 2 de la loi du 9 juin 1982 sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association (*Lov om beskyttelse mod afskedigelse på grund af foreningsforhold*), telle que modifiée le 13 juin 1990, emportait violation de l'article 11 de la Convention dès lors que cette disposition autorisait un employeur à exiger d'un salarié qu'il fût membre d'une association donnée pour obtenir un poste. Le requérant précisait notamment qu'il ne partageait pas les opinions politiques du SID.

14. Le 18 novembre 1998, la cour régionale statua en faveur de FDB. Elle s'exprima comme suit :

« La cour régionale juge établi que le demandeur savait que l'obtention d'un emploi dans l'entreprise était subordonnée à son adhésion au SID. Vu que l'intéressé ne s'est pas conformé à cette obligation, les conditions permettant de le licencier, au sens de l'article 2, paragraphe 2, combiné avec le paragraphe 1, de la loi sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association, se trouvent remplies.

La question qui se pose dès lors est de savoir si la loi litigieuse, et donc le licenciement du demandeur, est incompatible avec l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme, compte tenu de l'interprétation que la Cour européenne des droits de l'homme a donnée de cette disposition dans sa jurisprudence récente.

La loi sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association a été adoptée par le Parlement en 1982, à la suite notamment de l'arrêt *British Rail (Young, James et Webster c. Royaume-Uni, série A n° 44)* rendu par la Cour européenne en 1981. Cet arrêt a établi que dans certaines circonstances l'article 11 protège aussi un droit d'association négatif. Pour déterminer si d'après la jurisprudence récente de la Cour les tribunaux nationaux doivent ignorer l'article 2 § 2 de ladite loi, il faut prendre pour point de départ la loi de 1992 incorporant dans le droit interne la Convention européenne des droits de l'homme. Il ressort des travaux préparatoires que l'incorporation de la Convention n'avait pas pour objet de modifier l'équilibre existant entre notre Parlement et nos tribunaux. Dès lors, la cour régionale considère que le Parlement, s'il doit tenir compte des droits et obligations découlant de la Convention européenne, n'en dispose pas moins d'une grande latitude dans l'élaboration de la législation nationale. A cet égard, il importe aussi de noter que la décision de restreindre ou supprimer la possibilité actuelle de conclure des accords de monopole syndical serait lourde de conséquences pour le marché de l'emploi danois.

Pour étayer sa conception de la portée de l'article 11, le requérant a fait référence aux arrêts *Sigurður A. Sigurjónsson c. Islande* (1993) et *Gustafsson c. Suède* (1996). La cour régionale estime toutefois qu'une interprétation de ces arrêts ne permet pas

d'établir avec la certitude requise que l'article 2 § 2 de la loi susmentionnée est incompatible avec l'article 11 de la Convention. »

15. Le 8 juin 1999, la Cour suprême (*Højesteret*) confirma en appel l'arrêt de la cour régionale. Elle motiva sa décision comme suit :

« La loi n° 285 du 9 juin 1982 sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association a été adoptée notamment pour satisfaire à l'obligation de garantir un droit d'association négatif qui se dégageait de l'interprétation que la Cour européenne des droits de l'homme avait donnée de l'article 11 de la Convention dans l'arrêt *Young, James et Webster c. Royaume-Uni* (arrêt *British Rail*, série A n° 44).

Comme la Cour suprême l'a dit dans son arrêt du 6 mai 1999 [voir le paragraphe 20 ci-dessous], les derniers arrêts de la Cour européenne ne donnent aucune raison de porter au sujet de la légalité des accords de monopole syndical et de leurs conséquences une appréciation différente de celle qui ressort de l'arrêt *British Rail*. De plus, l'article 2 § 2 de la loi susmentionnée ne suscite aucun doute quant à sa compatibilité avec cet arrêt. »

## B. Le second requérant

16. Le second requérant est né en 1959 et réside à Haderslev, au Danemark. Il est jardinier. Il s'affilia au SID au milieu des années 80 mais résilia son adhésion après quelques années parce qu'il ne pouvait souscrire aux orientations politiques de ce syndicat. Il devint alors membre du Syndicat chrétien (*Kristelig Fagforening*).

17. Après une période de chômage, il se vit proposer un emploi dans une pépinière (*Gartneriet i Regnmark I/S*), offre soumise à la condition qu'il devînt membre du SID, avec lequel l'employeur avait conclu un accord de monopole syndical. M. Rasmussen prit ses fonctions le 17 mai 1999 et s'affilia à nouveau au SID bien qu'il en désapprouvât toujours les opinions politiques.

## II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

18. L'article 78 de la Constitution danoise (*Danmarks Riges Grundlov*) dispose :

« 1. Les citoyens ont le droit de former, sans autorisation préalable, des associations à toutes fins légitimes.

2. Les associations qui usent, dans leur action ou dans la poursuite de leurs buts, de violence, de provocation à la violence ou d'autres moyens punissables pour influencer les personnes d'opinion différente doivent être dissoutes par jugement.

3. Aucune association ne peut être dissoute par voie de mesure gouvernementale. Cependant, une association peut être provisoirement interdite, mais dans ce cas sa dissolution doit être poursuivie immédiatement devant les tribunaux.

4. La dissolution d'une association politique peut être attaquée sans autorisation spéciale devant la Cour suprême du Royaume [*Rigets øverste domstol*].

5. Les effets juridiques de la dissolution sont fixés par la loi. »

19. La loi du 9 juin 1982 sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association (dont l'adoption fut une conséquence directe de l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire *Young, James et Webster c. Royaume-Uni*, 13 août 1981, série A n° 44), telle que modifiée par la loi n° 347 du 29 mai 1990, dispose en ses passages pertinents :

#### **Article 1**

« Un employeur ne peut licencier un salarié au motif que celui-ci est membre d'une association, ou d'une association déterminée. »

#### **Article 2**

« 1. Un employeur ne peut licencier un salarié au motif que celui-ci n'est pas membre d'une association, ou d'une association déterminée.

2. Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas si le salarié savait, avant d'être embauché, que l'employeur subordonnait son recrutement au sein de l'entreprise à son adhésion à une association, ou à une association déterminée.

3. De même, le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas lorsqu'un salarié membre d'une association est informé, après son recrutement, que son appartenance à une association est une condition au maintien de son emploi au sein de l'entreprise. »

#### **Article 3**

« Les articles 1 et 2 de la présente loi ne s'appliquent pas à l'égard d'un employeur dont l'activité poursuit spécifiquement des fins politiques, idéologiques, religieuses ou culturelles, contexte dans lequel l'affiliation de l'intéressé doit être considérée comme importante pour l'activité en question. »

#### **Article 4**

« Si un salarié a été l'objet d'un licenciement contraire aux dispositions de la présente loi, la mesure doit être annulée et le salarié maintenu ou réintégré dans son poste dès lors qu'une demande a été formée en ce sens. Toutefois, cette dernière disposition ne s'applique pas aux salariés du secteur privé si, vu le caractère particulier de l'affaire et après mise en balance des intérêts des parties, la demande de maintien ou de réintégration est jugée manifestement déraisonnable. »

#### **Article 4 a)**

« 1. Lorsqu'un licenciement contraire aux dispositions de la présente loi n'est pas annulé, l'employeur doit verser une indemnité au salarié licencié.

2. Le montant de l'indemnité, qui est compris entre un mois et vingt-quatre mois de salaire, est fixé en fonction de la période d'emploi de l'intéressé et des circonstances générales de l'affaire. Si la période d'emploi a été d'au moins deux ans, le montant de l'indemnité ne peut être inférieur à trois mois de salaire. »

#### Article 4 b)

« 1. Les affaires visées par la présente loi doivent être traitées dans les meilleurs délais.

2. Durant l'examen d'une affaire concernant un licenciement, le tribunal peut décider que ce licenciement ne prendra pas effet tant que l'affaire n'aura pas donné lieu à un jugement définitif. Le jugement peut indiquer que le licenciement ne sera pas suspendu en cas de recours. »

20. La question de la légalité des accords de monopole syndical au regard de la loi du 9 juin 1982 et de la Convention européenne des droits de l'homme a été examinée par la Cour suprême dans un arrêt du 6 mai 1999 (qui concernait M. Jensen, requérant dans l'affaire initiale *Jensen et Rasmussen c. Danemark* (déc.), n° 52620/99, 20 mars 2003). La haute juridiction donna gain de cause au défendeur et lui alloua une réparation de 200 000 couronnes danoises. Au sujet de l'article 11 de la Convention, elle déclara :

« D'après l'arrêt *Young, James et Webster c. Royaume-Uni* (arrêt *British Rail*, 13 août 1981, série A n° 44), il est contraire à l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui consacre la liberté d'association, de licencier un salarié qui refuse d'adhérer à un syndicat avec lequel l'employeur a conclu un accord de monopole syndical postérieurement au recrutement du salarié si l'affiliation au syndicat en question n'était pas une condition requise à l'embauche. Dans cet arrêt, la Cour européenne des droits de l'homme souligna qu'elle ne se prononçait pas sur les accords de monopole syndical en tant que tels, mais uniquement sur les incidences que l'accord litigieux avait eues sur les trois requérants.

Dans l'arrêt *Sigurður A. Sigurjónsson c. Islande* du 30 juin 1993, la Cour européenne conclut qu'il y avait eu violation de l'article 11 à l'égard du titulaire d'une licence d'exploitation d'un taxi qui s'était vu infliger le retrait de sa licence au motif qu'il avait quitté une certaine association de propriétaires de taxis. La Cour accorda de l'importance aux faits que l'obligation d'adhérer découlait de la loi et que, à la date où le requérant avait obtenu sa licence, pareille obligation n'existait pas, en ce sens que le règlement qui l'avait initialement imposée était dépourvu de base légale. Comme dans l'arrêt *British Rail*, la Cour souligna qu'elle ne se prononçait pas sur la portée de l'article 11 de la Convention quant au droit d'association négatif.

Eu égard à ce qui précède, la Cour suprême ne voit dans l'arrêt *Sigurður A. Sigurjónsson* aucune raison de porter au sujet de la légalité et de l'incidence des accords de monopole syndical une appréciation différente de celle qui ressort de l'arrêt *British Rail*. L'observation vaut aussi pour les autres arrêts évoqués par les parties (*Sibson c. Royaume-Uni*, 20 avril 1993, série A n° 258, et *Gustafsson c. Suède*, 25 avril 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-II). »

Par ailleurs, dans un arrêt du 12 mai 2000, la Cour suprême jugea que les accords de monopole syndical n'étaient pas en eux-mêmes contraires à l'article 11 de la Convention tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme.

21. La loi sur les contributions privées en faveur de partis politiques et la publication des comptes des partis politiques (n° 404, 13 juin 1990 – *Lov om private bidrag til politiske partier og offentliggørelse af politiske partiers regnskaber*), telle que modifiée par la loi n° 394 du 14 juin 1995, énonce en ses dispositions pertinentes :

#### Article 1

« Les fédérations patronales, les syndicats et les autres associations professionnelles dont le principal objectif est de veiller aux intérêts économiques du groupe professionnel auquel appartiennent leurs adhérents s'assurent, pour chacun de ces adhérents, que toute contribution financière en faveur de partis politiques ou à des fins politiques en général recueillie à titre de cotisation est versée de façon volontaire. »

#### Article 2

« 1. Tout adhérent souhaitant être exonéré du versement, au travers de sa cotisation, de contributions en faveur de partis politiques ou à des fins politiques en général doit présenter à cet effet une déclaration écrite.

2. Une fois par an, l'association doit adresser à ses adhérents un formulaire contenant le texte de cette déclaration. Elle peut s'acquitter de son obligation en insérant le formulaire dans le bulletin des adhérents ou dans une publication de ce type. La déclaration doit être libellée comme suit : « Dans le cadre du paiement de ma cotisation, je souhaite être exonéré(e) du versement de contributions en faveur de partis politiques ou à des fins politiques en général. »

3. La déclaration doit être adressée au vérificateur des comptes de l'association. Cet élément doit être précisé clairement dans le formulaire visé au paragraphe 2 ci-dessus. Les déclarations envoyées aux bureaux de l'association doivent être transmises immédiatement au vérificateur des comptes. Le ministre de la Justice peut édicter des dispositions complémentaires sur la présentation du formulaire et la manière dont le vérificateur des comptes doit traiter les déclarations reçues.

4. Les informations concernant les personnes qui sont exonérées du versement de contributions ou qui ont formé une demande à cet effet ne peuvent être divulguées sans autorisation. »

22. Les paragraphes qui suivent contiennent une présentation générale de la genèse et de l'évolution du système des accords de monopole syndical dans le cadre du marché de l'emploi danois.

Le conflit de la fin du XIX<sup>e</sup> siècle entre, d'une part, les salariés et leurs syndicats (notamment ce que l'on appelle aujourd'hui la Confédération des syndicats danois – « LO ») et, d'autre part, les employeurs et leurs fédérations (principalement la Confédération des employeurs danois (*Dansk*

*Arbejdsgiverforening* – « DA »)) a débouché sur le fameux « accord de septembre » (1899) entre la LO et la DA.

Cet accord énonce cinq grands principes :

1. le droit pour les salariés de s'organiser dans le cadre de syndicats ;
2. le droit pour les employeurs d'organiser et de contrôler le travail ;
3. le droit de recourir au conflit collectif (grève, boycottage ou lockout) pour obtenir, par exemple, une convention collective ;
4. l'interdiction du recours au conflit collectif pendant la durée de validité d'une convention collective ;
5. la création d'un tribunal d'arbitrage spécial chargé de connaître des allégations d'infraction à l'accord de septembre.

L'accord de septembre est unique en ce qu'il constitue le socle de tous les accords généraux conclus postérieurement entre employeurs et travailleurs. Traditionnellement, le législateur danois ne joue qu'un rôle mineur dans le domaine des conditions de rémunération et d'emploi. Aussi n'y a-t-il en matière d'emploi au Danemark que peu de textes qui ne soient pas dérivés des directives européennes. La loi sur les salariés (*Funktionærloven*) et la loi sur les congés (*Ferieloven*) en sont deux exemples. C'est ainsi que certains droits reconnus par la loi dans d'autres pays sont, au Danemark, issus d'accords conclus entre les partenaires sociaux. Le droit danois se caractérise en effet notamment par le fait que les relations entre employeurs et salariés sont pour l'essentiel régies par une combinaison d'accords (collectifs et individuels), de principes du droit du travail, de lois générales et de textes adoptés en vertu de ces dernières. Au Danemark, plus de 80 % de l'ensemble des salariés sont syndiqués.

D'après les chiffres fournis par l'Office danois de la statistique (*Danmarks Statistikbank*) et le ministère de l'Emploi (*Beskæftigelsesministeriet*), en 2001 la population active du pays comptait 2 799 958 personnes (chômeurs compris), dont 1 611 715 employées dans le secteur privé et 937 826 dans le secteur public.

Le Gouvernement estime que près de 80 % de l'ensemble des salariés relèvent d'une convention collective, ce que les requérants semblent contester.

Les accords de monopole syndical correspondent à une pratique déjà ancienne au Danemark. En règle générale, un tel accord dispose que l'employeur s'engage à ne recruter et n'employer que des personnes membres du syndicat partie à la convention collective qui a été conclue par l'employeur. Ces accords sont illicites dans le secteur public, où ils seraient en conflit avec le principe d'égalité reconnu par le droit administratif danois. On n'en signe pas non plus dans la partie du secteur privé où s'applique l'accord général entre la DA et la LO, car pour la DA le recours aux clauses de monopole syndical constitue une atteinte au droit reconnu aux employeurs d'organiser le travail. Ainsi, c'est surtout dans les conventions

collectives conclues avec des employeurs non affiliés à une organisation patronale que les accords de monopole syndical jouent un rôle important.

On ignore le nombre précis des salariés visés par un accord de monopole syndical. Toutefois, s'appuyant sur des chiffres fournis par la DA et le Syndicat chrétien, le Gouvernement estime qu'environ 220 000 salariés (soit moins de 10 % de l'ensemble de la population active du Danemark) sont d'une manière ou d'une autre concernés par un tel accord. Selon les requérants, cette estimation est probablement quelque peu en deçà du chiffre réel.

Les clauses de monopole syndical se rencontrent essentiellement dans certains secteurs tels l'industrie du bâtiment et l'horticulture.

23. Après les élections législatives du 20 novembre 2001, le nouveau gouvernement danois constitua une commission chargée de se pencher sur les accords de monopole syndical. Cette commission reçut pour mandat d'examiner la portée de ce type de dispositions, d'évaluer les autres situations où l'appartenance à une association déterminée constitue une condition d'accès à la profession, et d'étudier la compatibilité des clauses en question avec les engagements internationaux contractés par le Danemark. La commission devait également élaborer des recommandations et des propositions sur les mesures susceptibles d'améliorer la protection du droit d'association négatif. En juin 2002, elle présenta un rapport (*Betænkning nr. 1419, Udvalget om eksklusivbestemmelser*) dans lequel elle préconisait de modifier le droit régissant les accords de monopole syndical conclus entre employeurs et associations de salariés. Elle soulignait qu'eu égard à l'évolution générale de la société et du marché du travail la conclusion de tels accords était moins nécessaire qu'autrefois, le marché de l'emploi comportant désormais des syndicats et des organisations puissants et représentatifs. La commission ajoutait que les avantages liés à l'appartenance syndicale devaient être en eux-mêmes des raisons suffisamment solides pour pousser une personne à adhérer. Elle estimait aussi que comme les accords de monopole syndical n'existaient que dans une petite partie du marché du travail une modification de la législation n'aurait qu'un impact marginal sur les taux de syndicalisation. Enfin, elle affirmait que ces accords pouvaient provoquer une baisse de l'offre de main-d'œuvre, que la liberté contractuelle sur le marché de l'emploi n'était pas un concept immuable et que différents secteurs avaient mis en place des restrictions quant aux types d'accords pouvant légalement être conclus entre les employeurs et les salariés.

24. La commission avait préalablement consulté un nombre important d'institutions, d'organisations et d'associations, dont la DA, qui distinguait les catégories suivantes d'accords de monopole syndical :

- I. Les accords signés par une association patronale affiliée – directement ou indirectement – à la DA.

II. Les accords signés par une association patronale non affiliée à la DA.

III. Les accords conclus directement entre un employeur et un syndicat.

Cette classification est expliquée comme suit dans le rapport n° 1419 :

« Il y a quelques années, la Confédération des employeurs danois (DA) a estimé que 230 000 salariés au moins étaient couverts par des clauses de monopole syndical. Elle est parvenue à ce chiffre de la manière suivante :

Pour les entreprises affiliées à des organisations membres de la DA, elle a estimé qu'au moins 60 000 salariés étaient couverts par de telles clauses. Ce chiffre a toutefois été revu à la baisse depuis : on pense actuellement qu'environ 45 000 salariés liés à la DA sont couverts par des clauses de monopole syndical.

S'agissant des entreprises affiliées à des organisations non membres de la DA, elle a estimé qu'au moins 50 000 salariés étaient couverts par de telles clauses.

Pour les entreprises non affiliées à des organisations, elle a évalué à environ 120 000 le nombre de salariés couverts par des clauses de monopole syndical insérées dans des accords greffés sur des conventions collectives. »

25. La distinction entre les catégories I et II découle du fait que la politique de la DA, comme cela a été indiqué ci-dessus, consiste à ne pas conclure d'accords de monopole syndical (ou à ne pas autoriser les organisations adhérentes à en conclure). C'est pourquoi, dans la sphère de la DA, les clauses de monopole syndical ne s'appliquent que lorsqu'une organisation membre avait conclu un accord de monopole avant de s'affilier à la confédération. Le rapport n° 1419 explicite ce point :

« En principe, on n'adopte pas de clauses de monopole syndical dans la partie du secteur privé où s'applique l'accord principal entre la DA et la LO. Les statuts de la DA ne reconnaissent pas le recours aux clauses d'exclusivité, car la confédération considère que celles-ci portent atteinte aux droits managériaux des employeurs. Néanmoins, cela ne signifie pas qu'aucune entreprise dans le giron de la DA ne possède de convention collective comportant des clauses de monopole syndical. La DA estime ainsi qu'au moins 45 000 salariés d'entreprises affiliées à des organisations membres de la DA sont couverts par de telles dispositions.

La conclusion d'une convention collective par une organisation affiliée peut être soumise à l'approbation de la DA. Il en va de même lorsque des membres d'organisations affiliées signent eux-mêmes des conventions collectives. Lorsqu'une organisation affiliée ou les membres d'une organisation affiliée souhaitent se lancer dans des négociations en vue de la conclusion de conventions collectives contenant des clauses de monopole syndical, l'accord préalable du conseil d'administration de la DA est requis. La DA n'approuve pas les conventions collectives qui comportent des clauses d'exclusivité.

Si toutefois, à la date où elle sollicite son adhésion à l'une des organisations affiliées à la DA, une entreprise est déjà partie à une convention collective contenant des clauses de monopole syndical, cela ne l'empêche pas de devenir membre de l'organisation en question. En pareil cas, celle-ci s'efforce par la suite d'affranchir

l'entreprise de la clause d'exclusivité. Il en va de même lorsqu'une organisation demande à adhérer à la DA. »

26. La commission avait également recueilli l'avis de la Confédération danoise des associations patronales de l'agriculture (SALA), ainsi résumé dans le rapport n° 1419 :

« La SALA a indiqué que de manière générale elle souhaite l'abolition des accords d'exclusivité, qu'elle juge astreignants, même si elle reconnaît l'intérêt de pouvoir négocier avec de grandes organisations. La SALA a expliqué que si la branche industrielle de l'organisation est plus ou moins exempte d'accords d'exclusivité, ceux-ci constituent un gros problème dans l'agriculture, la sylviculture, le maraîchage et l'horticulture. L'association patronale de l'agriculture et de la sylviculture a déclaré que l'ensemble du secteur du maraîchage est couvert par des clauses de monopole syndical et a plaidé pour des changements dans toutes les négociations tendant à la conclusion de conventions collectives. Le SID a toujours dit qu'il est pour lui hors de question de retirer ces clauses des conventions collectives et que ce point n'est pas négociable. Chez les jardiniers, les accords d'exclusivité entraînent une baisse du nombre de personnes demandant à faire un apprentissage, ainsi que des problèmes de recrutement et des difficultés à trouver des travailleurs saisonniers. Dans d'autres secteurs relevant de l'agriculture et de la sylviculture, les accords d'exclusivité ne sont pas non plus « à vendre ».

L'association patronale danoise des jardiniers paysagistes a indiqué avoir quatre conventions collectives comportant des clauses d'exclusivité, l'accord applicable aux terrains de golf ne contenant toutefois qu'une clause de préférence. Si les employeurs reconnaissent l'intérêt d'une bonne régulation des relations sociales, les accords d'exclusivité entraînent des problèmes de recrutement et, par ricochet, l'utilisation d'autres modes de prestation de services, par exemple la sous-traitance (...)

En réponse à une question de la commission, la SALA a déclaré que dans son ressort 25 000 salariés sont couverts par des accords d'exclusivité. »

27. Par la suite, le 9 janvier 2003, le ministre de l'Emploi déposa au Parlement un projet de loi (n° 2002-03-L120) tendant à modifier la loi sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association. L'objet de ce projet était notamment de rendre illégale la conclusion à l'avenir d'accords obligeant un employeur à employer exclusivement ou prioritairement des personnes membres d'une association, ou d'une association déterminée.

28. L'exposé des motifs qui accompagnait ce projet de loi comportait notamment les passages suivants :

« Les accords de monopole syndical sont obsolètes et éloignés des souhaits de nombreux salariés. Le Gouvernement estime qu'un salarié doit être libre de s'affilier à une association – tout comme il doit être libre de ne pas s'affilier – sans qu'il en résulte pour lui un risque de ne pas être recruté ou d'être licencié. Pour le Gouvernement, il n'est pas acceptable qu'un employeur puisse faire de l'appartenance ou de la non-appartenance à une association une condition d'obtention ou de conservation d'un emploi. Le Gouvernement juge également inadmissible qu'une clause figurant dans une convention collective puisse empêcher un salarié ne souhaitant pas être membre d'une association, ou d'une association déterminée, d'obtenir ou de conserver un poste

après d'un employeur, ou empêcher un employeur de tenir compte uniquement des qualifications du candidat. (...)

Le projet de loi n'emporte aucune conséquence économique ou administrative pour les pouvoirs publics (...) [II] n'a pas d'implications financières ou administratives importantes pour les entreprises. La solution proposée pourrait même faciliter les procédures de recrutement, puisque après l'entrée en vigueur de la loi les employeurs n'auraient plus à prendre en considération l'appartenance syndicale des candidats (...) [L]e projet de loi n'a aucune incidence sur l'égalité des sexes sur le marché du travail (...) [II] ne contient pas d'éléments touchant au droit communautaire (...) »

29. En vertu de la Constitution danoise, un projet de loi fait l'objet de trois lectures avant de pouvoir être adopté. En première lecture, le texte est examiné globalement puis, en principe, soumis à une commission, qui l'étudie et peut poser des questions au ministre concerné. S'agissant du projet de loi susmentionné, le 6 février 2003 la commission parlementaire chargée de l'emploi (*Arbejdsmarkedsudvalget*) posa diverses questions au ministre de l'Emploi. Ce dernier répondit comme suit à deux de ces questions (n<sup>os</sup> 7 et 8) :

#### Question n° 7

« Le ministre est invité à exposer l'impact du projet de loi sur la marge de manœuvre dont disposent les syndicats pour faire respecter les conventions collectives, en particulier aux employeurs non affiliés à une organisation. Il ressort des rapports annuels du tribunal du travail pour 1999 et 2000 qu'au cours de ces deux années 600 et 646 affaires respectivement ont été traitées qui concernaient des employeurs non affiliés, ce qui correspond respectivement à 77 % et 82 % des procédures dont la juridiction a été saisie par des salariés durant ces années. Toutes ces affaires ont été introduites par la LO (...) La LO estime que dans une large mesure la suppression des clauses de monopole syndical compliquera la tâche consistant à faire appliquer efficacement les conventions collectives par de tels employeurs. »

#### Réponse

« Je vois mal comment le fait de retirer les clauses de monopole syndical des conventions collectives conclues avec des employeurs non affiliés – clauses qui couvriraient environ 120 000 salariés – compliquerait la tâche des organisations consistant à assurer une application efficace des conventions collectives. Tout d'abord, retirer une clause de monopole syndical d'une convention collective conclue avec un employeur non affilié ne changerait rien à la validité de ladite convention et à la nécessité de s'y conformer. Cela signifie que les salariés ou leurs représentants conserveraient la faculté de porter à l'attention du syndicat concerné toute difficulté à faire respecter la convention. Les possibilités offertes au syndicat pour prendre des mesures en pareil cas resteraient donc intactes. Si obtenir l'application des dispositions d'une convention collective s'avère difficile au sein d'une entreprise parce que le syndicat n'y compte aucun adhérent, cela constitue une bonne raison pour les salariés de s'affilier à ce syndicat et de le prier de protester contre le non-respect de la convention en question.

Je ne crois pas que des salariés ayant adhéré contre leur gré puissent beaucoup aider un syndicat à assurer l'application d'une convention collective.

En revanche, je pense que si un syndicat s'emploie à diffuser auprès de l'ensemble des salariés d'une entreprise couverts par une convention collective le message selon lequel c'est grâce à ses efforts que l'entreprise possède de bonnes conditions de travail, certains des salariés qui sont aujourd'hui des membres non volontaires pourraient devenir des adhérents volontaires, et que tous les salariés pourraient alors s'unir pour faire respecter la convention collective. »

### Question n° 8

« En vertu de notre droit du travail issu de la négociation collective, un employeur doit appliquer les dispositions d'une convention collective vis-à-vis de l'ensemble des salariés dont les tâches entrent dans le champ d'application de la convention. Est-il juste, selon le ministre, que des salariés non syndiqués jouissent ainsi d'avantages auxquels ils n'ont pas contribué et que les syndicats ont obtenus pour eux ? »

### Réponse

« Le principe selon lequel une convention collective s'étend au travail effectué par les salariés non syndiqués d'une entreprise couverte par la convention vaut aussi pour les secteurs exempts de clauses de monopole syndical. Ce principe découle des conventions collectives elles-mêmes ; seule l'organisation partie à une convention collective peut protester, et non tel ou tel salarié (non syndiqué).

En outre, rien n'empêche de limiter l'application d'une convention collective aux membres de l'organisation partie à la convention. Je tiens à signaler que ce sont les syndicats eux-mêmes qui ont choisi de suivre le principe évoqué ci-dessus, aussi bien dans les secteurs pourvus de clauses de monopole syndical que dans les secteurs qui en sont exempts. Quant à savoir si cela est juste ou non, je laisse aux syndicats concernés et à leurs membres le soin d'en juger. »

30. Le 12 mars 2003, l'association patronale des jardiniers (qui a conclu avec le SID un accord de monopole syndical dont M. Rasmussen subit les effets) et l'association patronale danoise des jardiniers paysagistes présentèrent devant la commission parlementaire chargée de l'emploi les observations communes qui suivent :

« L'association patronale des jardiniers et l'association patronale danoise des jardiniers paysagistes ont toutes deux passé avec le SID des conventions collectives stipulant que les employeurs s'engagent à n'employer que des adhérents du SID.

Cette disposition a été adoptée il y a plus de quarante ans, pour des raisons obscures. On ne saurait dire si elle est résultée d'une concession réciproque ou si un syndicat puissant l'a imposée à un groupe de petits employeurs.

En bref, cette disposition pose aux jardiniers un certain nombre de problèmes, dont on mentionnera les suivants :

- Il est difficile d'attirer des apprentis vers ce métier. Alors qu'il nous faut approximativement 500 apprentis par an, nous ne parvenons à en intéresser qu'environ 200. La clause de monopole syndical effraie les jeunes gens. Parallèlement, nous avons du mal à nous assurer les services d'une main-d'œuvre qualifiée, car de nombreux travailleurs compétents refusent d'être soumis à un accord d'exclusivité. Certains d'entre eux tentent alors de contourner la clause en établissant une relation dans laquelle ils sont sous-traitants et non salariés au sens technique du terme.
- Le secteur du maraîchage se caractérise par un travail saisonnier. Chaque année, nous avons besoin de travailleurs occasionnels pour les congés d'été, pour récolter les légumes, pour la production de Noël, etc. Nous faisons appel d'ordinaire à des étudiants désireux de travailler pendant quelques mois ; le problème surgit lorsque la clause de monopole syndical est mentionnée.
- Pour les jardins maraîchers danois, la concurrence est très rude au sein de l'Union européenne. Aucun autre pays de l'Union ne possède de clauses de monopole syndical semblables à celles qui s'appliquent aux jardiniers danois. Au niveau de l'Union européenne, la concurrence est inégale.
- Les clauses de monopole syndical permettent sans doute de garantir les conditions de rémunération et d'emploi dans les petites entreprises non affiliées à une organisation. Cependant, les jardins maraîchers danois constituent des entreprises d'une taille importante (20 à 250 salariés par entreprise), dont plus de 90 % sont affiliées. La clause de monopole syndical est donc dépassée vu le développement structurel de l'activité. S'agissant des entreprises affiliées à la DA, le mouvement syndical reconnaît que les clauses de ce type sont inutiles (voir l'article paru dans le périodique du SID).
- Du point de vue de l'organisation de leur activité, les jardins maraîchers danois s'apparentent aux entreprises agricoles danoises. Celles-ci n'étant pas assujetties à des clauses de monopole syndical, les jardins maraîchers ne devraient pas l'être non plus.
- L'accord de monopole syndical conclu avec le SID est source de problèmes quotidiens avec les salariés déjà affiliés ou désireux de s'affilier à d'autres syndicats. Cet accord empêche par exemple certains salariés le souhaitant d'adhérer à l'association danoise des directeurs et cadres, à une organisation d'artisans ou à un fonds de chômage.
- En tant que secteur à forte main-d'œuvre tourné à la fois vers l'exportation et vers le marché national, il nous faut attirer vers nos jardins maraîchers un personnel hautement qualifié qui nous permette de conserver et d'étendre nos débouchés. Le maintien de la clause de monopole syndical freinera notre développement et les salariés les plus compétents choisiront d'autres métiers.
- Les conventions collectives liant l'association patronale des jardiniers et le SID, ou l'association patronale danoise des jardiniers paysagistes et le SID, continueraient à s'appliquer à nos salariés (et à être respectées) même si la clause de monopole syndical était supprimée par la loi. Pareille suppression n'entraînerait donc pas de dumping salarial.

- L'introduction des clauses de monopole syndical n'a pas été le fruit d'un accord équitable dont les deux parties auraient tiré bénéfice. Rien ne montre que le SID ait accordé aux maraîchers danois une compensation quelconque pour avoir à l'époque accepté une telle clause. Au contraire, nous pensons que les employeurs ont été forcés de souscrire à l'accord d'exclusivité parce qu'ils se trouvaient confrontés à de fortes pressions et à des menaces d'action revendicative.
- Lors des nombreuses négociations menées récemment en vue de la conclusion de conventions collectives, nous avons tenté de convaincre le SID d'abandonner les accords d'exclusivité. Nous ne sommes pas parvenus à nos fins. Le SID n'a même pas voulu se pencher sérieusement sur la question.

Les accords de monopole syndical n'ont pas leur place dans une société moderne. Tout individu souhaite pouvoir décider par lui-même de ses rapports avec le mouvement syndical, et il doit passer pour être capable de le faire de manière rationnelle.

Les clauses de monopole sont apparues à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, à une époque où les conflits collectifs étaient monnaie courante.

La situation est bien différente aujourd'hui, de sorte que ces clauses devraient être supprimées par la loi. Pareille mesure ne constituerait pas une ingérence de l'Etat dans le droit à la liberté de négocier sur le marché du travail, mais un moyen d'assurer la nécessaire protection de la liberté d'association.

Dès lors, nous préconisons vivement la suppression par la loi des clauses de monopole syndical. »

31. Au début du mois de mai 2003, il apparut que le projet de loi ne recueillerait pas la majorité requise au sein du Parlement. Le texte fut donc retiré, pour être à nouveau déposé en décembre 2004 (n° 2004-05-L48) et examiné par le Parlement en janvier 2005 (avant les élections législatives du 8 février 2005) ; là encore, il n'y eut pas de majorité favorable à une réforme législative.

32. Durant la procédure devant la Cour, les parties ont soumis de plus amples informations sur l'étendue des accords de monopole syndical dans le secteur des jardins et de l'horticulture.

Dans les observations en question, le Gouvernement relève à titre introductif qu'il n'existe pas une source unique de statistiques permettant de présenter un tableau complet de la situation, et que les données de différentes origines ne se prêtent pas à une comparaison immédiate. Sur la base des informations disponibles, il estime toutefois que le secteur des jardins et de l'horticulture compte au moins 20 800 salariés au total. Les organisations patronales concernées du secteur privé avaient évalué à environ 11 000 le nombre des personnes couvertes par des accords de monopole syndical, et les syndicats compétents avaient soumis le chiffre de 8 100 personnes. Le Gouvernement en conclut que la part des salariés relevant de tels accords se situe dans une fourchette comprise entre 39 % et 53 %.

M. Rasmussen soutient que le calcul du Gouvernement fausse les choses et ne permet pas d'apprécier ses chances de trouver un emploi non couvert par un accord de monopole syndical. Il existe selon lui trois catégories de jardiniers : les jardiniers paysagistes, les jardiniers travaillant en serre et les jardiniers de production. Cette distinction est cruciale à ses yeux, les perspectives d'emploi dans le secteur public concernant presque exclusivement les paysagistes. De plus, le fait qu'il possède les qualifications requises pour obtenir un emploi dans une pépinière ne signifierait pas qu'il puisse travailler dans le domaine paysager, qu'il s'agisse du secteur public ou du secteur privé. Il conviendrait de faire le calcul pour chacune des trois catégories. On constaterait alors que pour les jardiniers de serre et les jardiniers de production les pourcentages sont plus élevés, avoisinant sans doute les 80 % (soit 11 000 salariés couverts par des clauses de monopole syndical sur les 13 700 salariés de l'ensemble des trois catégories du secteur privé) ; le pourcentage concernant les jardiniers paysagistes serait dès lors inférieur. En conséquence, même à admettre que le Gouvernement a raison lorsqu'il déclare qu'environ un emploi sur deux ne relève pas d'un accord de monopole syndical, il serait plus approprié d'affirmer que dans le cas de M. Rasmussen seul un poste pertinent sur cinq n'est pas couvert par un accord de ce type.

### III. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNATIONAUX PERTINENTS

33. Les travaux préparatoires sur l'article 11 de la Convention (rapport du 19 juin 1950 sur la Conférence de hauts fonctionnaires, Recueil des travaux préparatoires de la Convention européenne des droits de l'homme, vol. IV, p. 263) indiquent notamment :

« En raison des difficultés que pourrait poser, à cet égard, le « système du closed shop », introduit dans certains pays, la Conférence a jugé inopportun d'introduire dans la Convention la règle, d'après laquelle « nul ne peut être obligé de faire partie d'une association », figurant [à l'article 20 § 2 de] la Déclaration Universelle des Nations Unies. »

34. Il semble que parmi les Etats membres du Conseil de l'Europe seuls un nombre très limité de pays, dont le Danemark et l'Islande, autorisent dans leur législation les accords de monopole syndical avant embauche, en général ou dans certains secteurs. Ces accords portent sur l'obligation d'adhérer à un syndicat au moment de l'acceptation du contrat de travail, par opposition à la situation où une obligation similaire est imposée postérieurement au recrutement (accord de monopole syndical après embauche).

35. L'article 5 de la Charte sociale européenne énonce comme suit le « droit syndical » :

« En vue de garantir ou de promouvoir la liberté pour les travailleurs et les employeurs de constituer des organisations locales, nationales ou internationales, pour

la protection de leurs intérêts économiques et sociaux et d'adhérer à ces organisations, les Parties contractantes s'engagent à ce que la législation nationale ne porte pas atteinte, ni ne soit appliquée de manière à porter atteinte à cette liberté. La mesure dans laquelle les garanties prévues au présent article s'appliqueront à la police sera déterminée par la législation ou la réglementation nationale. Le principe de l'application de ces garanties aux membres des forces armées et la mesure dans laquelle elles s'appliqueraient à cette catégorie de personnes sont également déterminés par la législation ou la réglementation nationale. »

Dans ses Conclusions XIV-1 et XV-1, le Comité européen des Droits sociaux estima que la loi danoise sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association était contraire à l'article 5 de la Charte sociale européenne en ce que cette loi autorisait le licenciement d'un salarié dès lors que celui-ci savait, avant son embauche, que pour être recruté au sein de l'entreprise il lui fallait être membre d'un syndicat déterminé (article 2, paragraphes 2 et 3, de la loi). Sur ce fondement, le Comité gouvernemental de la Charte sociale européenne proposa dans ses 14<sup>e</sup> et 15<sup>e</sup> rapports (1999 et 2000 respectivement) que le Comité des Ministres adopte à ce sujet une recommandation concernant le Danemark. Toutefois, le 7 février 2001, durant la 740<sup>e</sup> réunion des Délégués des Ministres, la proposition de recommandation fut repoussée faute d'avoir obtenu la majorité requise.

Dans ses Conclusions XVI-1, le Comité européen des Droits sociaux déclara notamment :

« La situation du Danemark n'est pas conforme à l'article 5 de la Charte aux motifs que :

le droit interne autorise des clauses de monopole syndical, comme en témoignent les décisions de la Cour suprême danoise qui se trouvent résumées dans le rapport. Les clauses ou pratiques de ce genre enfreignent le droit à la liberté syndicale ; (...) »

Par la suite, en septembre 2002, le gouvernement danois informa le Comité gouvernemental de la Charte sociale européenne de son intention de déposer un projet de loi interdisant les accords de monopole syndical (paragraphe 23 ci-dessus). Le Comité gouvernemental décida donc d'attendre la prochaine évaluation du Comité européen des Droits sociaux.

Dans ses Conclusions XVII-1 de mars 2004, le Comité européen des Droits sociaux déclara derechef que la loi susmentionnée était contraire à l'article 5 de la Charte sociale européenne. A cet égard, les points de vue suivants furent exprimés au sein du Comité gouvernemental (rapport sur la 106<sup>e</sup> réunion, tenue du 11 au 14 mai 2004) :

« 1. La déléguée danoise indique que dès que les conditions parlementaires seront plus favorables, le Gouvernement soumettra à nouveau le projet de loi. De plus, une affaire est pendante à ce jour devant la Cour européenne des droits de l'homme.

2. La déléguée portugaise, soutenue par la déléguée islandaise, est d'avis que compte tenu de ces éléments, il faut encore laisser du temps au Danemark pour remédier à la violation.

3. Le délégué maltais estime en revanche que le Comité gouvernemental doit exprimer sa préoccupation vu qu'aucune mesure n'a été prise pour remédier à la violation.

4. Le Comité rappelle qu'il est fermement opposé à toute forme de clauses de monopole syndical. Il insiste pour qu'il soit remédié à la violation de la Charte. »

Les Conclusions de la prochaine évaluation du Comité européen des Droits sociaux quant à l'application par le Danemark de l'article 5 devraient être publiées au cours du premier semestre 2006.

36. Récemment, dans l'affaire Confédération des entreprises suédoises c. Suède (réclamation collective n° 12/2002), le Comité européen des Droits sociaux a estimé que la situation de la Suède au regard des clauses de monopole syndical avant embauche était contraire à l'article 5 de la Charte sociale européenne révisée. Se fondant sur le rapport du Comité européen des Droits sociaux, le Comité des Ministres a adopté le 24 septembre 2003, durant la 853<sup>e</sup> réunion des Délégués des Ministres, une résolution (ResChS(2003)1) dans laquelle il prenait note de l'engagement du gouvernement suédois de mettre la situation en conformité avec la Charte sociale révisée.

37. La Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, adoptée le 9 décembre 1989 par les chefs d'Etat et de gouvernement de onze Etats membres des Communautés européennes, énonce que « tout employeur et tout travailleur a la liberté d'adhérer ou de ne pas adhérer à [des] organisations [professionnelles ou syndicales], sans qu'il puisse en résulter pour lui un dommage personnel ou professionnel ».

La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, proclamée à Nice le 7 décembre 2000 (2000/C 364/01), dispose en ses passages pertinents :

#### **Article 12 – Liberté de réunion et d'association**

« 1. Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association à tous les niveaux, notamment dans les domaines politique, syndical et civique, ce qui implique le droit de toute personne de fonder avec d'autres des syndicats et de s'y affilier pour la défense de ses intérêts.

2. Les partis politiques au niveau de l'Union contribuent à l'expression de la volonté politique des citoyens ou citoyennes de l'Union. »

#### **Article 53 – Niveau de protection**

« Aucune disposition de la présente Charte ne doit être interprétée comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et libertés fondamentales reconnus, dans leur champ d'application respectif, par le droit de l'Union, le droit international et les conventions internationales auxquelles sont parties l'Union, la Communauté ou tous les Etats membres, et notamment la Convention européenne de sauvegarde des droits

de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que par les constitutions des Etats membres. »

38. Les conventions n<sup>os</sup> 87 et 98 de l'Organisation internationale du travail (OIT) protègent, entre autres, les aspects positifs de la liberté d'association. S'agissant des accords de monopole syndical, l'OIT estime qu'ils relèvent du droit national.

## EN DROIT

### I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 11 DE LA CONVENTION

39. Les requérants soutiennent que l'existence au Danemark d'accords de monopole syndical avant embauche et l'application qui en a été faite dans leur cas ont emporté violation de leur droit à la liberté d'association, au sens de l'article 11 de la Convention, qui dispose :

« 1. Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.

2. L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. (...) »

#### A. Thèses des comparants

##### 1. *Les requérants*

40. Selon les requérants, l'article 11 de la Convention englobe un droit d'association négatif, garanti à l'égal du droit d'association positif, de sorte que la loi danoise du 9 juin 1982 sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association (telle que modifiée le 13 juin 1990) méconnaîtrait cette disposition, dans la mesure où elle permet à un employeur d'obliger un salarié à adhérer à un syndicat, ou à un syndicat déterminé, pour obtenir un emploi.

41. A admettre même que l'aspect négatif de la liberté d'association ne puisse être considéré comme étant sur un pied d'égalité avec l'aspect positif, les requérants auraient subi une atteinte à leur droit négatif en ce qu'ils auraient été contraints, à peine de perdre leurs moyens d'existence,

d'appartenir à un syndicat déterminé et auraient ainsi été privés de la protection de leur droit d'avoir des opinions, garanti par les articles 9 et 10 de la Convention. Le préjudice subi aurait touché à la substance même du droit garanti par l'article 11. M. Sørensen souligne qu'il a été licencié sans préavis au motif qu'il refusait d'adhérer au SID, dont les points de vue politiques lui étaient étrangers, et souhaitait s'affilier au Syndicat libre du Danemark, dont il approuvait au contraire les positions. M. Rasmussen déclare pour sa part qu'il souhaite se réaffilier au Syndicat chrétien parce que celui-ci possède une philosophie différente, consistant à veiller au bien-être de ses membres sans recourir à la grève ou à d'autres formes d'action directe. Or s'il se retirait du SID il serait inévitablement renvoyé, sans possibilité de réintégration ou d'indemnisation, car son licenciement serait conforme à la loi danoise sur la liberté d'association. De plus, comme il travaille dans l'horticulture, l'un des secteurs du marché de l'emploi où les accords de monopole syndical prédominent (paragraphe 32 ci-dessus), il subirait une réduction considérable de ses perspectives professionnelles.

42. Les requérants allèguent par ailleurs que malgré la loi sur les contributions privées en faveur de partis politiques et la publication des comptes des partis politiques, les salariés sont *de facto* privés de la possibilité d'une « adhésion apolitique » à un syndicat, ce en partie parce que pareille option n'implique aucune réduction de la cotisation, et en partie parce que les contributions financières d'un syndicat en faveur de un ou de plusieurs partis politiques ne correspondent pas à un pourcentage fixe des cotisations des adhérents mais proviennent de façon globale des fonds collectés.

43. Les requérants soutiennent en outre que l'ingérence n'était pas prévue par la loi et ne poursuivait pas un but légitime au sens de l'article 11 § 2 de la Convention.

44. Ils considèrent enfin que l'existence des accords de monopole syndical n'est pas ou n'est plus justifiée dans une société démocratique. Ils renvoient notamment à la situation qui prévaut dans la grande majorité des autres Etats contractants, au fait qu'il n'y ait pas de clauses de monopole syndical dans le secteur public, ni en règle générale dans les entreprises membres d'organisations affiliées à la DA, et à l'exposé des motifs du projet de loi tendant à modifier la loi sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association soumis au Parlement en janvier 2003 puis en janvier 2005.

## 2. Le Gouvernement

45. Le Gouvernement soutient que, même si l'article 11 englobe dans une certaine mesure un droit d'association négatif, celui-ci ne saurait être considéré comme étant garanti à l'égal du droit d'association positif. Il évoque à cet égard le libellé de la disposition en cause ainsi que les travaux préparatoires y afférents.

46. Sur ce point, la jurisprudence de la Cour n'aurait pas changé depuis l'affaire *Young, James et Webster c. Royaume-Uni* (13 août 1981, série A n° 44). Ainsi, le droit d'association négatif garanti par l'article 11 ne protégerait contre le licenciement ou le retrait d'une licence pour un travail que dans les situations où l'obligation d'adhérer à un syndicat a été imposée *après* le recrutement de l'intéressé ou l'octroi à celui-ci d'une licence. Ce que cette personne savait au moment pertinent serait donc un élément déterminant. En l'occurrence, M. Sørensen savait parfaitement lors de son recrutement pour un emploi d'été que cette embauche était subordonnée à son adhésion à un syndicat affilié à la LO. Il ne pouvait donc légitimement s'attendre à pouvoir conserver son emploi auprès de FDB sans devenir membre du SID.

47. Le Gouvernement considère que la situation de M. Rasmussen doit être distinguée de celles examinées par la Cour dans de précédentes affaires portant sur la même question, dans la mesure où l'intéressé n'est pas confronté à un risque continu et direct de se retrouver sans travail à cause de l'état du droit interne. La part du marché de l'emploi concernée par les accords de monopole syndical étant inférieure à 53 % (paragraphe 32 ci-dessus), il suffirait au contraire à M. Rasmussen de rechercher du travail auprès d'un employeur non lié par un accord de monopole syndical.

48. Enfin, le Gouvernement plaide que les accords de monopole syndical sont compatibles avec la loi, qu'ils poursuivent un but légitime – la « protection des droits et libertés d'autrui » – et qu'ils sont justifiés au regard de l'article 11 § 2 de la Convention. Il ajoute à ce propos que les personnes concernées par de tels accords ne s'en trouvent pas empêchées de continuer à travailler. De plus, les Etats membres n'auraient pas une vision politique commune de la problématique de l'emploi, et au Danemark même le Parlement serait divisé sur la question des accords de monopole syndical. Compte tenu de ces considérations et eu égard au caractère sensible des questions sociales et politiques en jeu, il y aurait lieu de laisser aux Etats contractants une grande latitude. En bref, il serait plus approprié de traiter la question des accords de monopole syndical au niveau national.

## **B. Observations de la Confédération des syndicats danois (« LO »)**

49. La Confédération des syndicats danois (paragraphe 7 ci-dessus), à laquelle sont affiliés dix-neuf syndicats regroupant 1,4 million d'adhérents, explique que les clauses de monopole syndical se rencontrent essentiellement dans les conventions collectives entre syndicats affiliés à la LO et petits employeurs non affiliés, dans les conventions collectives conclues par un certain nombre de gros employeurs non membres de la DA, et enfin dans quelques secteurs affiliés où il existe des problèmes particuliers. Selon la LO, les accords de monopole syndical sont très importants pour faire respecter les conventions collectives, garantir une

concurrence loyale et lutter contre le travail non déclaré et contre le travail illicite. Leur interdiction serait préjudiciable au système danois des conventions collectives.

50. A court terme, la prohibition totale de ces clauses entraînerait uniquement une baisse – relativement modeste – du nombre d'adhérents que compte le mouvement syndical. Cela n'emporterait pas de conséquences particulièrement négatives pour le mouvement syndical ou à d'autres niveaux.

51. A moyen terme, l'interdiction des clauses de monopole syndical produirait des effets plus graves. Avant tout, il deviendrait difficile – et dans de nombreux cas impossible – de faire respecter les conventions collectives aux petits employeurs non affiliés. Cela affecterait au premier chef le nombre relativement élevé de salariés qui perdraient leurs droits acquis grâce aux conventions collectives, avec le risque pour les intéressés d'être sous-payés. Par ailleurs, les entreprises de taille importante ne seraient plus assurées de pouvoir maintenir la paix sociale dans la même mesure que lorsqu'elles étaient face à un mouvement syndical unique. Des conflits stériles entre syndicats concurrents pourraient éclater. Tant les entreprises que les salariés risqueraient d'y perdre. De plus, les professions ayant des problèmes spécifiques ne pourraient plus se protéger contre les entorses aux conventions collectives. Cela vaudrait tout particulièrement pour la coiffure, qui pourrait connaître d'importantes difficultés. Globalement, à moyen terme, une interdiction totale des clauses de monopole syndical déboucherait inéluctablement, dans la pratique, sur l'impossibilité de lutter contre l'insuffisance des salaires dans certains secteurs et de garantir la paix sociale.

52. Les conséquences à plus long terme d'une interdiction totale de ces clauses seraient plus difficiles à prévoir parce qu'elles dépendraient d'une série de facteurs. Elles pourraient toutefois être considérables. Non seulement la difficulté de faire respecter les conventions collectives – dans les petites entreprises et dans certains secteurs particuliers – aurait un effet négatif sur les salariés, mais elle serait de plus assimilée à une situation de concurrence déloyale pour les entreprises qui ont des conventions collectives en vigueur et qui s'y conforment. Le préjudice serait évidemment variable d'une branche à l'autre, mais il est clair qu'à la longue certaines entreprises affiliées et respectueuses des conventions collectives seraient incapables de faire face à cette concurrence déloyale. Si le problème s'étendait, les conséquences n'en seraient que plus graves. Avant tout, cette situation engendrerait une tendance à la baisse des salaires, qui se propagerait à partir des secteurs couverts par des accords collectifs et pourrait avoir deux effets. Premièrement, il deviendrait plus difficile d'obtenir des augmentations salariales lors des négociations collectives. Deuxièmement, dans chaque secteur couvert par une convention collective, les salaires seraient proches du minimum prévu par celle-ci, alors

qu'aujourd'hui de nombreux secteurs connaissent des niveaux de rémunération considérablement supérieurs au salaire minimum fixé par la convention collective applicable. Dans la réalité des choses, l'évolution des salaires serait influencée par l'intervention du législateur, ce qui serait contraire aux éléments fondamentaux du modèle danois, où l'amélioration des conditions de rémunération et de travail se négocie entre les partenaires sociaux. De plus, si la concurrence déloyale prenait autant d'ampleur qu'on peut le craindre, les employeurs seraient moins motivés pour adhérer à une association patronale. On pourrait donc raisonnablement s'attendre à une baisse du nombre d'employeurs affiliés. La portée des conventions collectives s'en trouverait diminuée. En outre, la motivation des salariés à adhérer à un syndicat serait amoindrie, dès lors que le principal service fourni par le mouvement syndical (les conditions prévues par les conventions collectives) ne pourrait plus être offert dans la même mesure. En résumé, à long terme une interdiction totale des clauses de monopole syndical présenterait à l'évidence des dangers bien réels : un effet négatif sur l'application des conventions collectives, une diminution du taux – actuellement élevé – de syndicalisation, une réduction de la portée – actuellement étendue – des conventions collectives, et un impact sur l'évolution des salaires.

53. Sous l'effet combiné de ces répercussions possibles, les fondations du modèle danois – qui depuis plus de cent ans jouirait d'un large soutien politique – pourraient commencer à s'effondrer. Pour maintenir son niveau général de prospérité le Danemark devrait alors, dans un avenir prévisible, renoncer à s'en remettre principalement aux partenaires sociaux pour négocier les conditions de rémunération et de travail et laisser le Parlement intervenir davantage en la matière. Dès lors, un arrêt favorable aux requérants risquerait, au-delà de ses conséquences immédiates pour un certain nombre de salariés, de provoquer l'irruption de l'interventionnisme politique dans le modèle danois de marché du travail, ce qui ne profiterait ni aux salariés, ni aux employeurs, ni à la société danoise en général.

## C. Appréciation de la Cour

### 1. Principes généraux

54. Le droit de fonder des syndicats et de s'y affilier constitue un aspect particulier de la liberté d'association, et une certaine liberté de choix quant à l'exercice d'une liberté est inhérente à la notion de celle-ci (*Young, James et Webster*, précité, § 52). Il s'ensuit que l'article 11 de la Convention doit aussi être considéré comme consacrant un droit d'association négatif, autrement dit un droit à ne pas être contraint de s'affilier à une association (*Sigurður A. Sigurjónsson c. Islande*, 30 juin 1993, § 35, série A n° 264). Si contraindre quelqu'un à s'inscrire à un syndicat déterminé peut ne pas se

heurter toujours à la Convention, une forme de contrainte qui dans une situation donnée touche à la substance même de la liberté d'association telle que la consacre l'article 11 porte atteinte à ladite liberté (*Gustafsson c. Suède*, 25 avril 1996, § 45, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-II ; *Young, James et Webster*, précité, § 55 ; *Sigurður A. Sigurjónsson*, précité, § 36).

De plus, il faut également tenir compte dans ce contexte du fait que la protection des opinions personnelles offerte par les articles 9 et 10 compte parmi les objectifs de la garantie de la liberté d'association, et qu'une telle protection ne peut être assurée de manière effective que par la garantie d'un droit d'association positif et d'un droit d'association négatif (*Chassagnou et autres c. France* [GC], n<sup>os</sup> 25088/94, 28331/95 et 28443/95, § 103, CEDH 1999-III ; *Young, James et Webster*, précité, § 57 ; *Sigurður A. Sigurjónsson*, précité, § 37).

A cet égard, la notion d'autonomie personnelle reflète un principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de la Convention. Cette notion doit donc être considérée comme un corollaire essentiel de la liberté de choix de l'individu implicite dans l'article 11, ainsi que comme un élément confirmant l'importance que revêt l'aspect négatif de cette disposition.

55. Les parties ont longuement examiné la question de savoir si en matière d'affiliation syndicale l'aspect négatif de la liberté d'association devait être garanti à l'égal de l'aspect positif. La Cour observe que jusqu'à présent elle n'a pas formellement pris position sur ce point (voir les arrêts *Young, James et Webster*, *Sigurður A. Sigurjónsson*, et, dans un contexte différent, *Chassagnou et autres*, tous précités).

56. La Cour n'exclut pas en principe que les aspects négatifs et les aspects positifs du droit consacré par l'article 11 doivent bénéficier du même niveau de protection dans le domaine pertinent. Il est toutefois difficile de trancher *in abstracto* cette question, qui ne peut être examinée de façon adéquate qu'à la lumière des circonstances propres à une affaire donnée. Par ailleurs, on ne saurait considérer qu'une personne a renoncé à son droit d'association négatif dans une situation où, sachant que l'appartenance à un syndicat est une condition préalable pour s'assurer un emploi, elle accepte une offre d'emploi malgré son hostilité à la condition imposée. N'est donc pas défendable la distinction entre un accord de monopole syndical avant embauche et un accord de monopole syndical après embauche aux fins de déterminer l'étendue de la protection garantie par l'article 11. Tout au plus cette distinction peut-elle être regardée comme un aspect à prendre en compte dans l'appréciation des faits de la cause et de leur compatibilité avec la Convention.

57. Il convient également d'observer qu'aux termes de l'article 1 de la Convention chaque Etat contractant « reconna[ît] à toute personne relevant de [sa] juridiction les droits et libertés définis [dans] la (...) Convention ».

Cette obligation générale peut impliquer des obligations positives inhérentes à la garantie de l'exercice effectif des droits consacrés par la Convention. Ainsi, si l'article 11 vise essentiellement à protéger l'individu contre toute ingérence arbitraire des pouvoirs publics dans l'exercice des droits qu'il consacre, les autorités nationales peuvent dans certaines circonstances être contraintes d'intervenir dans les relations entre particuliers en prenant des mesures raisonnables et appropriées pour assurer le respect effectif de ces droits (voir, *mutatis mutandis*, *Young, James et Webster*, précité, § 49 ; *Gustafsson*, précité, § 45 ; *Wilson, National Union of Journalists et autres c. Royaume-Uni*, n<sup>os</sup> 30668/96, 30671/96 et 30678/96, § 41, CEDH 2002-V).

En l'espèce, les faits dénoncés par les requérants ne comportent aucune intervention directe de l'Etat. La responsabilité du Danemark serait néanmoins engagée si ces faits résultaient d'un manquement de cet Etat à garantir aux intéressés, au travers du droit interne, la jouissance de leur droit d'association négatif.

58. La frontière entre les obligations positives et les obligations négatives de l'Etat au titre de l'article 11 ne se prête pas à une définition précise. Les principes applicables sont néanmoins comparables. Que l'on analyse l'affaire sous l'angle d'une obligation positive à la charge de l'Etat ou sous celui d'une ingérence des pouvoirs publics demandant une justification, les critères à appliquer ne sont pas différents en substance. Dans les deux cas, il faut avoir égard au juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble (voir, *mutatis mutandis*, *Broniowski c. Pologne* [GC], n<sup>o</sup> 31443/96, § 144, CEDH 2004-V, et *Hatton et autres c. Royaume-Uni* [GC], n<sup>o</sup> 36022/97, §§ 98 et suiv., CEDH 2003-VIII).

Vu le caractère sensible des questions sociales et politiques qu'implique la recherche d'un juste équilibre entre les intérêts respectifs des salariés et des employeurs, et compte tenu du fort degré de divergence entre les systèmes nationaux à cet égard, les Etats contractants bénéficient d'une ample marge d'appréciation quant à la manière d'assurer la liberté syndicale et la possibilité pour les syndicats de protéger les intérêts professionnels de leurs membres (*Syndicat suédois des conducteurs de locomotives c. Suède*, 6 février 1976, § 39, série A n<sup>o</sup> 20 ; *Gustafsson*, précité, § 45 ; *Schettini et autres c. Italie* (déc.), n<sup>o</sup> 29529/95, 9 novembre 2000 ; *Wilson, National Union of Journalists et autres*, précité, § 44). C'est ainsi que la Cour n'a encore jamais condamné un Etat contractant pour n'avoir pas imposé à un employeur l'obligation de reconnaître un syndicat ou pour n'avoir pas proposé un système de négociation collective obligatoire (voir l'arrêt *Wilson, National Union of Journalists et autres*, précité, § 44, et les affaires qui y sont évoquées).

Toutefois, lorsque le droit interne d'un Etat contractant autorise la conclusion entre syndicats et employeurs d'accords de monopole syndical

qui vont à l'encontre de la liberté de choix de l'individu inhérente à l'article 11, la marge d'appréciation doit être considérée comme réduite. La Cour rappelle à cet égard que, bien qu'il faille parfois subordonner les intérêts d'individus à ceux d'un groupe, la démocratie ne se ramène pas à la suprématie constante de l'opinion d'une majorité mais commande un équilibre qui assure aux minorités un juste traitement et qui évite tout abus d'une position dominante (*Young, James et Webster*, précité, § 63, et *Chassagnou et autres*, précité, §§ 112-113). Pour déterminer si un Etat contractant est resté dans les limites de sa marge d'appréciation en tolérant l'existence d'accords de monopole syndical, une importance particulière doit être attachée aux motifs avancés par les autorités pour justifier ces accords et – élément à apprécier au cas par cas – à leur degré d'empiètement sur les droits et intérêts protégés par l'article 11. Par ailleurs, il faut tenir compte de l'évolution dans la perception de l'utilité des accords de monopole syndical pour garantir la jouissance effective de la liberté syndicale.

La Cour ne voit aucune raison de ne pas appliquer ces considérations de la même manière aux accords de monopole syndical avant embauche et aux accords de monopole syndical après embauche.

## *2. Application à l'espèce des principes susmentionnés*

59. La Cour recherchera si les requérants ont en fait été forcés à s'affilier à un syndicat donné et, dans l'affirmative, si la substance même du droit d'association négatif garanti par l'article 11 de la Convention s'en est trouvée atteinte. Elle rappelle que la présente affaire porte sur l'application aux requérants d'accords de monopole syndical avant embauche. Les intéressés savaient tous deux avant de prendre leurs fonctions respectives qu'il existait une obligation d'adhérer au SID, et que l'obtention et la conservation de leur emploi étaient subordonnées à cette condition. Le Gouvernement soutient que la situation des requérants différerait de celles précédemment examinées par la Cour, dans la mesure où il ne pouvait y avoir aucune incertitude dans l'esprit de MM. Sørensen et Rasmussen. Toutefois, aux yeux de la Cour, la circonstance que les intéressés aient accepté l'appartenance au SID comme une condition de travail parmi d'autres ne modifie pas notablement l'élément de contrainte inhérent au fait qu'ils ont dû adhérer à un syndicat contre leur gré. S'ils avaient refusé, ils n'auraient pas été recrutés. A cet égard, la Cour admet que les personnes qui postulent à un emploi sont souvent dans une situation de vulnérabilité qui les amène à tout faire pour se conformer aux conditions de travail proposées.

60. Le Gouvernement plaide également que les requérants auraient pu rechercher du travail auprès d'un employeur non partie à un accord de monopole syndical, la part du marché du travail couverte par des accords de ce type étant globalement inférieure à 10 %. Les accords de monopole syndical seraient en effet illicites dans le secteur public et l'on n'en signerait plus dans la partie du secteur privé où s'applique l'accord général entre

la DA et la LO (paragraphe 22, 24 et 25 ci-dessus). La Cour partage cette analyse. Il reste toutefois à déterminer si l'application d'accords de monopole syndical aux requérants n'a pas eu néanmoins sur ces derniers des répercussions individuelles importantes.

61. Il n'est pas contesté que M. Sørensen aurait pu trouver un emploi d'été ailleurs, auprès d'un employeur non partie à un accord de monopole syndical. Les parties semblent par ailleurs convenir que, dès lors qu'à l'époque le requérant avait vingt et un ans, venait de terminer son service militaire et s'appêtait à entamer des études universitaires, il n'était pas à long terme tributaire de son emploi auprès de FDB, qui de toute façon n'aurait duré que dix semaines. Le Gouvernement estime que la situation de l'intéressé n'était pas comparable aux épreuves et aux graves conséquences auxquelles avaient été confrontées les personnes concernées, par exemple, dans les affaires *Young, James et Webster* et *Sigurður A. Sigurjónsson* susmentionnées. Il convient toutefois d'observer que M. Sørensen a été licencié sans préavis consécutivement à son refus de se conformer à l'obligation d'adhérer au SID, laquelle n'avait rien à voir avec son aptitude à s'acquitter des tâches liées à l'emploi en question ou sa capacité à s'adapter aux exigences du lieu de travail. De l'avis de la Cour, pareille conséquence peut passer pour grave et susceptible de toucher à la substance même de la liberté de choix inhérente au droit d'association négatif protégé par l'article 11 de la Convention.

62. Quant à M. Rasmussen, qui est né en 1959, il avait travaillé comme jardinier pendant de longues années. Il avait été membre du SID au milieu des années 80 mais s'en était retiré pour s'affilier au Syndicat chrétien. Le 17 mai 1999, après une période de chômage, il prit ses fonctions actuelles dans une pépinière après s'être réinscrit au SID, démarche sans laquelle il n'aurait pu obtenir l'emploi. Il est impossible de déterminer s'il serait resté au chômage s'il n'avait à l'époque accepté son emploi actuel, qui emportait l'obligation d'être membre du SID. La question de savoir si dans l'hypothèse de son retrait du SID il trouverait du travail ailleurs, auprès d'un employeur non partie à un accord de monopole syndical, relève de la spéculation. Ce qui est certain, en revanche, c'est que si M. Rasmussen quittait le SID il serait licencié sans possibilité de réintégration ou d'indemnisation, car ce licenciement serait conforme à la loi danoise sur la liberté d'association. De plus, bien que les accords de monopole syndical ne couvrent pas l'ensemble du secteur horticole, ils y sont néanmoins très répandus (paragraphe 22, 26, 30 et 32 ci-dessus). Dans ces conditions, la Cour estime que l'application à M. Rasmussen de l'accord de monopole syndical litigieux peut être considérée comme ayant sur l'intéressé des répercussions individuelles importantes.

63. S'agissant de savoir si les requérants ont été lésés dans leurs points de vue et opinions personnels (paragraphe 54 ci-dessus), il y a lieu de relever que l'un comme l'autre étaient hostiles à l'idée d'adhérer au SID

parce qu'ils ne pouvaient souscrire aux positions politiques de ce syndicat (ni d'ailleurs à celles des autres syndicats affiliés à la LO). M. Sørensen a choisi d'adhérer au Syndicat libre du Danemark et M. Rasmussen souhaite se réaffilier au Syndicat chrétien. Le Gouvernement plaide que les requérants avaient la possibilité d'opter pour une sorte d'« adhésion apolitique » au SID ou à n'importe quel autre syndicat, en vertu de la loi sur les contributions privées en faveur de partis politiques et la publication des comptes des partis politiques (paragraphe 21 ci-dessus). Il convient toutefois d'observer que cette « adhésion apolitique » n'implique aucune réduction de la cotisation due au syndicat concerné. En tout état de cause, rien ne garantit que ce type d'adhésion ne donne pas lieu à une forme de soutien indirect en faveur des partis politiques destinataires des contributions financières versées par le syndicat.

64. Dans ces conditions, la Cour conclut que les requérants ont tous deux été contraints de s'affilier au SID et que cette contrainte a touché à la substance même de la liberté d'association garantie par l'article 11 de la Convention.

65. Il reste à déterminer si le gouvernement défendeur, en autorisant l'usage des accords de monopole syndical litigieux, a failli en l'occurrence à garantir aux requérants la jouissance effective de leur droit d'association négatif, violant ainsi l'article 11 de la Convention. L'appréciation de la Cour doit être axée sur la question de savoir si un juste équilibre a été ménagé entre les intérêts des requérants et la nécessité de veiller à ce que les syndicats puissent lutter pour la protection des intérêts de leurs adhérents (paragraphe 58 ci-dessus).

66. La Cour prend acte des caractéristiques spécifiques du marché du travail danois, en particulier du fait que les relations entre employeurs et salariés sont régies par une combinaison d'accords (collectifs et individuels), de principes du droit du travail, de lois générales et de textes d'application (paragraphe 22 ci-dessus). De plus, les accords de monopole syndical correspondent à une pratique déjà ancienne au Danemark, même s'ils sont illicites dans le secteur public et que l'on n'en signe pas dans la partie du secteur privé où s'applique l'accord général entre la DA et la LO (paragraphe 22, 24, 25 et 60 ci-dessus). Ainsi, les accords de monopole syndical ne concernent à l'heure actuelle qu'environ 220 000 salariés, soit moins de 10 % de l'ensemble de la population active du Danemark.

67. En outre, le rapport de la commission créée pour examiner la question des accords de monopole syndical au Danemark indiquait notamment qu'eu égard à l'évolution générale de la société et du marché du travail la conclusion de tels accords était moins nécessaire qu'autrefois, le marché de l'emploi comportant désormais des syndicats et des organisations puissants et représentatifs. Il ajoutait que, comme les accords de monopole syndical n'existaient que dans une petite partie du marché du travail, une

modification de la législation n'aurait qu'un impact marginal sur les taux de syndicalisation (paragraphe 23 et 24 ci-dessus).

68. En janvier 2003 puis en janvier 2005 (paragraphe 27 et 31 ci-dessus), le ministre de l'Emploi déposa au Parlement un projet de loi tendant à modifier la loi sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association. L'objet de ce texte était notamment de rendre illégale la conclusion à l'avenir d'accords obligeant un employeur à employer exclusivement ou prioritairement des personnes membres d'une association, ou d'une association donnée. Dans l'exposé des motifs du projet, le gouvernement déclarait entre autres (paragraphe 28 ci-dessus) qu'« un salarié doit être libre de s'affilier à une association – tout comme il doit être libre de ne pas s'affilier – sans qu'il en résulte pour lui un risque de ne pas être recruté ou d'être licencié » et qu'il était « également inadmissible qu'une clause figurant dans une convention collective puisse empêcher un salarié ne souhaitant pas être membre d'une association, ou d'une association déterminée, d'obtenir ou de conserver un poste auprès d'un employeur, ou empêcher un employeur de tenir compte uniquement des qualifications du candidat ».

69. Au début du mois de mai 2003, il apparut que le projet de loi ne recueillerait pas la majorité requise au sein du Parlement. Le texte fut donc retiré. Il fut à nouveau déposé en décembre 2004 et examiné par le Parlement en janvier 2005 ; là encore, il n'y eut pas de majorité favorable à une réforme législative (paragraphe 31 ci-dessus).

70. Il convient d'observer que ces initiatives législatives pour supprimer entièrement l'usage des accords de monopole syndical au Danemark reflètent la tendance qui se dessine dans les Etats contractants, consistant à estimer que ces accords ne sont pas indispensables pour la défense des intérêts des syndicats et de leurs adhérents et qu'il faut dûment tenir compte du droit de tout individu de s'affilier au syndicat de son choix sans avoir à craindre pour ses moyens d'existence. En fait, seuls un nombre très limité d'Etats contractants, dont le Danemark et l'Islande, autorisent encore la conclusion d'accords de monopole syndical (paragraphe 34 ci-dessus).

71. Il est vrai que, lors du débat national suscité par la question, la LO a exprimé son hostilité aux tentatives visant à éliminer les derniers secteurs où des accords de monopole syndical avant embauche continuaient de s'appliquer. La confédération a attiré l'attention sur les lourdes conséquences qu'entraînerait selon elle une interdiction des clauses de monopole syndical, et estimé en particulier qu'il deviendrait difficile, voire impossible, de faire respecter les conventions collectives aux petits employeurs non affiliés (paragraphe 51 ci-dessus). La Cour juge toutefois que ces préoccupations ont été adéquatement traitées par le ministre de l'Emploi, qui à la question n° 7 de la commission parlementaire a répondu que retirer une clause de monopole syndical d'une convention collective conclue avec un employeur non affilié ne changerait rien à la validité de cette convention et à la

nécessité de s'y conformer (paragraphe 29 ci-dessus). Par ailleurs, d'après les informations dont dispose la Cour, les inquiétudes exprimées par la LO ne se sont concrétisées dans aucun des très nombreux Etats contractants qui ont totalement aboli les accords de monopole syndical.

72. La Cour observe également que la volonté du législateur danois de mettre un terme à l'usage des accords de monopole syndical dans le secteur privé est conforme à la manière dont la Charte sociale européenne de 1961 est appliquée à la question des accords de monopole syndical avant embauche. Ainsi, dans ses Conclusions XIV-1, XV-1 et XVI-1, le Comité européen des Droits sociaux estima que la loi danoise sur la protection des salariés contre le licenciement pour cause d'appartenance à une association enfreignait l'article 5 de la Charte sociale (paragraphe 35 ci-dessus), en conséquence de quoi le Comité gouvernemental de la Charte sociale européenne proposa qu'une recommandation fût adressée au Danemark. Certes, la majorité requise ne fut pas obtenue lors de la 740<sup>e</sup> réunion des Délégués des Ministres, en février 2001. En septembre 2002 toutefois, le gouvernement danois informa le Comité gouvernemental de son intention de déposer un projet de loi interdisant les accords de monopole syndical, de sorte que le Comité décida d'attendre la prochaine évaluation du Comité européen des Droits sociaux. Par la suite, alors qu'il était apparu que le projet de loi ne recueillerait pas la majorité requise au Parlement et que le texte avait été retiré, le Comité européen des Droits sociaux déclara derechef que la loi danoise susmentionnée était contraire à l'article 5 de la Charte sociale européenne (Conclusions XVII-1 de mars 2004). En réponse, le gouvernement indiqua que dès que les conditions parlementaires seraient plus favorables il soumettrait à nouveau le projet de loi (paragraphe 35 ci-dessus).

73. Il convient également de mentionner la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, adoptée le 9 décembre 1989 par les chefs d'Etat et de gouvernement de onze Etats membres des Communautés européennes. Aux termes de ce texte, « tout employeur et tout travailleur a la liberté d'adhérer ou de ne pas adhérer à [des] organisations [professionnelles ou syndicales], sans qu'il puisse en résulter pour lui un dommage personnel ou professionnel » (paragraphe 37 ci-dessus).

74. L'article 12 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, proclamée à Nice le 7 décembre 2000 (2000/C 364/01) (paragraphe 37 ci-dessus), est consacré à la liberté de réunion et d'association. Les dispositions susmentionnées de la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs sont évidemment importantes dans l'appréciation de la portée de l'article 12. L'on rappellera à cet égard que selon l'article 53 de la Charte de Nice aucune disposition de celle-ci ne doit être interprétée comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et libertés fondamentales reconnus, dans leur champ

d'application respectif, par le droit de l'Union, le droit international et les conventions internationales auxquelles sont parties l'Union, la Communauté ou tous les Etats membres, et notamment la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que par les constitutions des Etats membres.

75. A la lumière de ce qui précède, il apparaît que les Etats contractants ne sont guère favorables au maintien des accords de monopole syndical et que les instruments européens évoqués ci-dessus indiquent clairement que l'usage de ces accords sur le marché de l'emploi n'est pas indispensable pour garantir la jouissance effective des libertés syndicales.

76. En conclusion, après avoir pesé l'ensemble des circonstances et des intérêts concurrents en présence, la Cour estime que l'Etat défendeur a manqué à protéger le droit syndical négatif des requérants.

77. Partant, il y a eu violation de l'article 11 de la Convention dans le chef des deux requérants.

## II. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

78. L'article 41 de la Convention dispose :

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

### A. Dommage

79. M. Sørensen réclame 164 000 couronnes danoises (DKK) (soit 22 077 euros (EUR)<sup>1</sup>) en réparation du licenciement abusif dont il estime avoir fait l'objet. Cette somme se décompose ainsi : 20 000 DKK pour la période de préavis et 144 000 DKK représentant les neuf mois de salaire dont la loi nationale sur la liberté d'association prévoit le versement à titre d'indemnité.

80. Le Gouvernement juge ce montant excessif.

81. La Cour observe que M. Sørensen s'est vu proposer un emploi d'été pour la période allant du 3 juin au 10 août 1996. Il a reçu son premier bulletin de salaire le 20 juin 1996 et a été licencié le 24 juin 1996 parce qu'il ne s'était pas conformé à l'obligation – associée à l'obtention de l'emploi – d'adhérer à un syndicat affilié à la LO. Le requérant n'ayant pas produit de bulletin de salaire ou d'autres documents susceptibles d'étayer ses prétentions, la Cour estime que la réalité du préjudice financier allégué n'est pas établie. Il lui apparaît toutefois raisonnable de considérer que l'intéressé

---

1. Suivant le taux de change applicable au 3 juillet 2003, date de dépôt des prétentions.

a subi une perte de revenus. Statuant en équité, la Cour juge qu'il y a lieu dans ces conditions d'accorder à M. Sørensen la somme de 2 000 EUR.

82. Constatant que les requérants n'ont déposé aucune demande pour préjudice moral, la Cour n'alloue aucune somme à ce titre.

## **B. Frais et dépens**

83. M. Sørensen demande au total 757 302 DKK (soit 101 543 EUR<sup>1</sup>), taxes comprises, pour les frais et dépens exposés dans le cadre de la procédure fondée sur la Convention. Il décompose cette somme comme suit :

- i. 231 250 DKK, taxe sur la valeur ajoutée (TVA) comprise, pour le travail effectué par M. Lego Andersen en qualité de conseil dans la procédure devant la Cour ;
- ii. 475 000 DKK, TVA comprise, pour le travail effectué par M. Jens Paulsen en qualité de conseil dans la procédure devant la Cour ;
- iii. 26 360 DKK pour frais de traduction ;
- iv. 6 164 DKK pour les frais de voyage et d'hébergement engagés par M. Lego Andersen à l'occasion de l'audience devant la Cour le 22 juin 2005 ;
- v. 18 528 DKK pour les frais de voyage et d'hébergement exposés par M. Sørensen, M. Jens Paulsen et des représentants du Syndicat libre à l'occasion de l'audience susmentionnée.

84. M. Rasmussen demande une somme globale de 592 544 DKK taxes comprises (soit 79 596 EUR), plus 145 EUR pour les frais et dépens exposés dans le cadre de la procédure fondée sur la Convention, qu'il ventile comme suit :

- i. 231 250 DKK, TVA comprise, pour le travail effectué par M. Lego Andersen en qualité de conseil dans le cadre de la procédure devant la Cour ;
- ii. 330 000 DKK, TVA comprise, pour le travail effectué par M. Søren Juul en qualité de conseil dans le cadre de la procédure devant la Cour ;
- iii. 6 164 DKK pour les frais de voyage et d'hébergement engagés par M. Lego Andersen à l'occasion de l'audience devant la Cour le 22 juin 2005 ;
- iv. 8 144 DKK pour les frais de voyage et d'hébergement exposés par M. Søren Juul à l'occasion de l'audience susmentionnée ;
- v. 5 662 DKK pour le billet d'avion que M. Rasmussen avait acheté pour venir à l'audience susmentionnée (dépense qui s'est révélée inutile, le requérant étant tombé malade) ;

---

1. Suivant le taux de change applicable au 8 août 2005, date de dépôt des prétentions.

vi. 11 324 DKK et 145 EUR pour les frais de voyage et d'hébergement engagés par deux représentants du Syndicat chrétien à l'occasion de l'audience susmentionnée.

85. Le Gouvernement estime que les prétentions des requérants au titre des frais et dépens sont exagérées, notamment pour ce qui concerne les honoraires réclamés par leurs conseils. Rapportées au salaire horaire moyen, les sommes en question correspondraient respectivement à 231 heures de travail pour M. Lego Andersen, 237 heures pour M. Jens Paulsen et 165 heures pour M. Søren Juul. De plus, M. Sørensen a obtenu l'aide judiciaire gratuite et est donc déjà certain de percevoir à ce titre, dans un premier temps, un montant plafonné à 40 000 DKK (soit 5 365 EUR). La loi danoise sur l'aide judiciaire (*Lov 1999-12-20 nr. 940 om retshjælp til indgivelse og førelse af klagesager for international klageorganer i henhold til menneskerettigheds-konventioner*) prévoit en effet la possibilité d'une aide judiciaire gratuite pour le dépôt d'une plainte et la procédure devant un organe international créé en vertu d'une convention sur les droits de l'homme. Le montant définitif que percevra le requérant au titre de cette loi n'a pas encore été déterminé. Quant à M. Rasmussen, il n'a pas cherché à bénéficier de ce dispositif.

86. Selon la jurisprudence constante de la Cour, l'allocation de frais et dépens au titre de l'article 41 présuppose que se trouvent établis leur réalité, leur nécessité et, de plus, le caractère raisonnable de leur taux (*Sunday Times c. Royaume-Uni (n° 1)* (article 50), 6 novembre 1980, § 23, série A n° 38).

87. Concernant les frais et dépens dont le remboursement est réclamé par M. Sørensen, la Cour estime que ces conditions sont remplies quant aux sommes figurant sous les points iii et iv (3 535 EUR et 827 EUR respectivement). Elle juge qu'elles le sont aussi en ce qui concerne le point v, sauf quant aux frais exposés par les représentants du Syndicat libre. Néanmoins, eu égard au moyen de transport utilisé en l'occurrence, elle retiendra l'intégralité du montant en question (2 484 EUR). Elle considère par contre que les montants demandés sous les points i et ii (honoraires réclamés par les avocats de M. Sørensen pour la présente affaire) sont excessifs. Compte tenu des informations dont elle dispose et des critères susmentionnés, elle alloue au requérant 15 000 EUR pour le travail effectué par M. Lego Andersen et 20 000 EUR pour celui accompli par M. Jens Paulsen. La Cour octroie donc à M. Sørensen 41 846 EUR, moins la somme de 5 365 EUR perçue par l'intéressé au titre de la loi sur l'aide judiciaire et celle de 2 783 EUR versée par le Conseil de l'Europe au titre de l'assistance judiciaire, soit en définitive 33 698 EUR. Elle rejette pour le surplus la demande de remboursement de ses frais et dépens présentée par l'intéressé.

88. S'agissant des frais et dépens réclamés par M. Rasmussen, la Cour estime que les conditions susmentionnées sont remplies quant aux sommes figurant sous les points iii, iv et v (827 EUR, 1 092 EUR et 759 EUR

respectivement). Elle considère par contre que les montants demandés sous les points i et ii (honoraires réclamés par les avocats de M. Rasmussen) sont excessifs. Compte tenu des informations dont elle dispose et des critères susmentionnés, elle octroie au requérant 15 000 EUR pour le travail effectué par M. Lego Andersen et 20 000 EUR pour celui accompli par M. Søren Juul. La Cour alloue donc à M. Rasmussen un montant de 37 678 EUR. Elle rejette pour le surplus la demande de remboursement de ses frais et dépens présentée par l'intéressé.

### C. Intérêts moratoires

89. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

## PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, par douze voix contre cinq, qu'il y a eu violation de l'article 11 de la Convention dans le chef de M. Sørensen ;
2. *Dit*, par quinze voix contre deux, qu'il y a eu violation de l'article 11 de la Convention dans le chef de M. Rasmussen ;
3. *Dit*, par douze voix contre cinq,
  - a) que l'Etat défendeur doit verser à M. Sørensen, dans les trois mois, les sommes suivantes, à convertir dans la monnaie nationale de l'Etat défendeur au taux applicable à la date du règlement :
    - i. 2 000 EUR (deux mille euros) pour dommage matériel, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt ou de taxe,
    - ii. 33 698 EUR (trente-trois mille six cent quatre-vingt-dix-huit euros), TVA comprise, pour les frais et dépens exposés dans le cadre de la procédure devant la Cour ;
  - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai de trois mois et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;
4. *Dit*, par quinze voix contre deux,
  - a) que l'Etat défendeur doit verser à M. Rasmussen, dans les trois mois, la somme de 37 678 EUR (trente-sept mille six cent soixante-dix-huit euros), TVA comprise, pour les frais et dépens exposés dans le cadre de

la procédure devant la Cour. Cette somme sera à convertir dans la monnaie nationale de l'Etat défendeur au taux applicable à la date du règlement ;

b) qu'à compter de l'expiration dudit délai de trois mois et jusqu'au versement, ce montant sera à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;

5. *Rejette*, à l'unanimité, les demandes de satisfaction équitable des deux requérants pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 11 janvier 2006.

Lawrence Early  
Greffier adjoint

Luzius Wildhaber  
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes :

- opinion en partie dissidente commune aux juges Rozakis, Bratza et Vajić ;
- opinion dissidente du juge Zupančič ;
- opinion dissidente du juge Lorenzen.

L.W.  
T.L.E.

## OPINION EN PARTIE DISSIDENTE COMMUNE AUX JUGES ROZAKIS, BRATZA ET VAJIĆ

(Traduction)

1. La thèse qui sous-tend le grief des deux requérants consiste à dire que les accords d'adhésion syndicale ou de monopole syndical – lesquels dans la grande majorité des Etats contractants n'ont jamais existé ou ont cessé d'exister – ne peuvent plus se justifier dans une société démocratique et que leur existence est incompatible avec le droit à la liberté d'association garanti par l'article 11 de la Convention. Cependant, comme la Cour l'a souligné dans l'affaire *Young, James et Webster c. Royaume-Uni* (13 août 1981, § 53, série A n° 44), il ne lui appartient pas d'apprécier au regard de la Convention un système de monopole syndical en tant que tel, ni d'exprimer une opinion sur toute répercussion ou forme de contrainte à laquelle il peut aboutir. Il lui faut plutôt examiner les incidences du système ainsi que l'impact d'un accord d'adhésion syndicale sur une personne donnée compte tenu des faits de la cause. Vu les circonstances de la présente affaire, nous estimons comme la majorité qu'il y a eu violation des droits de M. Rasmussen au regard de l'article 11 ; toutefois, nous ne saurions nous rallier à l'avis de la majorité lorsqu'elle conclut qu'il y a aussi eu violation de cette disposition dans le chef de M. Sørensen.

2. L'arrêt expose de façon complète les principes généraux issus de la jurisprudence de la Cour quant à l'application de l'article 11 dans le contexte des accords d'adhésion syndicale. Nous nous prononçons comme la majorité sur les points suivants :

i. les faits dénoncés dans la présente affaire concernent non pas une intervention directe de l'Etat dans la liberté d'association des requérants, mais l'exécution par l'Etat de son obligation positive de protéger, au travers de son droit interne, la jouissance effective de leurs droits au regard de l'article 11, ce qui inclut le point de savoir si un juste équilibre a été ménagé par ce droit interne entre les intérêts concurrents des individus concernés et de la société dans son ensemble ;

ii. la question de savoir si le droit de ne pas être contraint à adhérer à un syndicat doit bénéficier du même niveau de protection en vertu de l'article 11 que le droit d'adhérer à un syndicat est une question que l'on ne peut trancher *in abstracto* mais qu'il faut examiner à la lumière des circonstances propres à une affaire donnée ;

iii. contrairement à ce qui a été affirmé par le gouvernement défendeur, la protection offerte par l'article 11 ne se limite pas aux situations où l'obligation d'adhérer à un syndicat a été imposée après le recrutement de l'intéressé (comme dans l'affaire *Young, James et Webster*) ou l'octroi à celui-ci d'une licence (comme dans l'affaire *Sigurður A. Sigurjónsson c. Islande*, 30 juin 1993, série A n° 264). Si les affaires tranchées

précédemment par la Cour portaient toutes sur ce que l'on appelle dans le présent arrêt des accords de monopole syndical « après embauche » – par opposition aux accords « avant embauche » –, nulle raison de principe ne justifierait que la protection offerte par l'article 11 se limitât à la première catégorie pour exclure la seconde. Toutefois, comme la majorité l'a relevé, le fait que l'appartenance à un syndicat donné ait été présentée expressément comme une condition préalable pour s'assurer un emploi est un aspect que la Cour prend en compte dans l'appréciation des faits de la cause et de leur compatibilité avec la Convention.

3. En concluant, dans l'affaire *Young, James et Webster*, qu'il y avait eu violation de l'article 11, la Cour déclara que si contraindre quelqu'un à s'inscrire à un syndicat déterminé peut ne pas se heurter toujours à la Convention, une forme de contrainte qui dans une situation donnée touche à la substance même de la liberté d'association telle que la consacre l'article 11 porte atteinte à ladite liberté. En constatant que dans le cas des trois requérants ce niveau de gravité avait été atteint, la Cour souligna que la menace de renvoi non seulement impliquait la perte de moyens d'existence mais que de plus elle pesait sur des personnes engagées avant l'introduction de toute obligation de s'affilier à un syndicat donné. En outre, la Cour releva qu'aucun des requérants ne jouissait d'une liberté de choix effective quant au syndicat auquel il pourrait éventuellement souhaiter adhérer, et que deux des personnes concernées étaient hostiles, pour des raisons de conscience, aux lignes de conduite, actions ou orientations politiques du syndicat en question.

4. Contrairement aux requérants dans l'affaire *Young, James et Webster*, MM. Sørensen et Rasmussen savaient tous deux avant de prendre leurs fonctions respectives qu'il existait une obligation d'adhérer au SID et que l'obtention et la conservation de leur emploi étaient subordonnées à cette condition. Selon la majorité, le fait que les deux intéressés aient accepté l'appartenance au SID comme une condition de travail parmi d'autres ne modifie pas notablement l'élément de contrainte inhérent au fait qu'ils ont dû adhérer à un syndicat contre leur gré, dès lors que s'ils avaient refusé ils n'auraient pas été recrutés. Sur ce point précis, nous nous écartons de la majorité, car il y a pour nous une très nette différence au niveau du degré de contrainte subi par l'un et l'autre requérant.

5. M. Rasmussen, qui avait travaillé comme jardinier pendant de longues années, prit ses fonctions actuelles dans une pépinière en 1999, après avoir connu une période de chômage. Il n'est pas contesté que le secteur danois des jardins et de l'horticulture est l'un de ceux où les accords de monopole syndical existent et sont qui plus est répandus. L'étendue précise de ces accords dans le secteur en question est en litige entre les parties. Selon les estimations du Gouvernement, la part des salariés du secteur couverts par de tels accords se situe entre 39 % et 53 %. D'après le requérant, ces chiffres faussent les choses et ne permettent pas de faire la distinction entre

différentes catégories de professionnels, à savoir les jardiniers paysagistes, les jardiniers travaillant en serre et les jardiniers de production ; suivant ses propres estimations, environ 80 % des salariés des deux dernières catégories, dont il relève, sont couverts par des accords de monopole syndical. Il est vrai, comme le souligne le juge Lorenzen dans son opinion dissidente, que le requérant n'a pas fourni de renseignements sur les difficultés personnelles éventuellement rencontrées pour trouver dans sa branche un emploi non soumis à un accord de monopole syndical ou sur le nombre d'emplois disponibles non soumis à un tel accord et se trouvant à une distance raisonnable de son domicile. Toutefois, nous estimons comme la majorité que l'absence de telles informations n'est pas déterminante. Comme le souligne l'arrêt, ce qui est certain c'est que si M. Rasmussen quittait le SID en raison de ses convictions personnelles, il serait licencié sans possibilité de réintégration ou d'indemnisation, et sans perspective – et encore moins de certitude – réelle de trouver un autre emploi de jardinier de serre ou de production qui ne le contraigne à se réaffilier au syndicat en question. Cette menace de licenciement et le risque de perte des moyens d'existence qui s'ensuivrait s'analysent à notre avis en une forme grave de contrainte ayant touché à la substance même du droit garanti par l'article 11. De plus, pour les raisons exposées dans l'arrêt, nous considérons que le droit interne n'a pas préservé un juste équilibre entre les intérêts concurrents et n'a pas protégé de façon adéquate le droit d'association négatif de M. Rasmussen.

6. Le cas de M. Sørensen nous semble nettement différent, et ici notre point de vue est très proche de celui exprimé dans l'opinion dissidente du juge Lorenzen. Comme notre confrère l'a observé, M. Sørensen n'a pas postulé pour un emploi permanent mais recherchait simplement un emploi d'été avant d'entamer ses études universitaires. Il n'était pas à long terme tributaire de son emploi auprès de FDB, qui de toute façon n'aurait duré que dix semaines. Nul ne conteste qu'il n'aurait eu aucun mal à trouver un emploi similaire non soumis à une obligation d'appartenance syndicale, soit avant d'accepter l'emploi offert par FDB, soit après avoir été licencié par l'entreprise. Il est vrai, comme le relève l'arrêt, que le licenciement de M. Sørensen n'avait rien à voir avec son aptitude à s'acquitter des tâches liées à l'emploi en question ou sa capacité à s'adapter aux exigences du lieu de travail ; nous ne saurions toutefois conclure que l'obligation d'adhérer au SID était, dans les circonstances de l'affaire, susceptible de toucher à la substance même de la liberté de choix inhérente au droit d'association négatif. Dès lors, nous estimons qu'il n'y a pas eu manquement de l'Etat défendeur à protéger les droits du requérant au regard de l'article 11 de la Convention.

## OPINION DISSIDENTE DU JUGE ZUPANČIČ

(Traduction)

A l'opinion dissidente du juge Lorenzen, à laquelle je souscris, je souhaite ajouter les commentaires qui suivent.

En principe, le droit de se « désassocier » ou le droit d'association négatif – quelle que soit l'appellation retenue pour ce droit de *ne pas* appartenir – dérive d'une logique simple et symétrique et fait pendant au droit d'appartenir à une association. Toutefois, il y a beaucoup de situations où la liberté de ne pas s'affilier n'existe pas, par exemple pour une personne souhaitant exercer une profession libérale (avocat, médecin, psychothérapeute, etc.) ou posséder un appartement dans un immeuble en copropriété, et de nombreux autres cas où il existe une *necessitas contrahendi* mais pas forcément un sincère *animus contrahendi*.

Ainsi, qui regarde au-delà de la symétrie apparemment totale s'aperçoit que l'analogie ne mène pas bien loin.

Pour les raisons que le juge Lorenzen a exposées de façon exhaustive, la situation danoise – spécifique et ancrée dans l'histoire – sur laquelle nous nous sommes penchés en l'espèce a des implications qui vont au-delà de la grande marge d'appréciation reconnue à l'Etat contractant en question. Les syndicats défendent les intérêts économiques du travailleur individuel, dont la position sur le marché de l'emploi puis la situation contractuelle consécutive vis-à-vis de l'employeur résultent du poids collectif de l'association. Un travailleur individuel (voire individualiste) peut ne pas vouloir s'affilier alors que les conditions particulières qui s'attachent à son emploi du moment sont le fruit de plusieurs décennies de négociation collective. Ce travailleur peut-il récolter les avantages (économiques et autres), accepter l'emploi, puis déclarer qu'il ne veut pas être membre du syndicat même qui, par ses efforts passés, a rendu tout cela possible pour lui ?

Cette incohérence, sur le plan de la logique, est à mettre en balance avec l'intérêt légitime d'un travailleur à être libre de ne pas souscrire aux implications non économiques (idéologiques ou autres) de son adhésion au syndicat. Sans parler du fait que cette mise en balance est restée implicite dans la décision de la majorité, je pense que l'on a attaché une importance excessive (insuffisamment nuancée) à cette dernière considération.

Il se pourrait qu'un intérêt économique collectif de taille pour les travailleurs ait été sacrifié à une préférence individuelle sans grande importance. Eu égard à cette possibilité, je préférerais que l'impact de l'arrêt demeure *inter partes*.

## OPINION DISSIDENTE DU JUGE LORENZEN

(Traduction)

1. La majorité a jugé qu'il y avait eu violation de l'article 11 de la Convention dans le chef des deux requérants. Pour les raisons exposées ci-après, je ne puis me rallier à ses conclusions.

2. Jusqu'à présent, la jurisprudence de la Cour n'a pas précisé quelle était la portée de l'article 11 en ce qui concerne la protection du droit d'association « négatif ». Comme l'indique le paragraphe 33 de l'arrêt, il ressort des travaux préparatoires de la Convention que les Etats membres n'étaient pas disposés à l'époque à accepter l'insertion dans la Convention d'une disposition modelée sur l'article 20 § 2 de la Déclaration universelle des Nations unies qui eût expressément consacré le droit de ne pas faire partie d'une association, la raison de leur opposition à cette approche étant l'existence du « système du closed shop » dans certains pays. Dans l'affaire *Young, James et Webster c. Royaume-Uni* (13 août 1981, § 52, série A n° 44), la Cour déclara que, quand bien même une règle générale semblable à celle de l'article 20 § 2 de la Déclaration universelle ne pourrait être réputée consacrée en soi par la Convention, il n'en résulterait pas que l'aspect négatif de la liberté d'association de chacun sorte complètement du domaine de l'article 11 de la Convention, ni que contraindre à s'inscrire à un syndicat déterminé cadre toujours avec l'esprit de cette disposition. Le fait qu'un droit d'association négatif soit protégé par l'article 11, du moins dans une certaine mesure, a été confirmé par la jurisprudence ultérieure de la Cour ; toutefois, comme la majorité l'a – à juste titre – souligné, la Cour jusqu'à présent n'a pas formellement pris position sur la question de savoir si l'aspect négatif et l'aspect positif du droit à la liberté d'association devaient bénéficier du même niveau de protection (voir en particulier l'arrêt *Sigurður A. Sigurjónsson c. Islande*, 30 juin 1993, § 35, série A n° 264). J'approuve l'avis de la majorité selon lequel il est difficile de trancher *in abstracto* cette question, qui ne peut être examinée de façon adéquate qu'à la lumière des circonstances propres à une affaire donnée.

3. La présente affaire porte sur l'usage d'accords de monopole syndical entre, d'une part, le syndicat SID (aujourd'hui 3F) et la société FDB (qui est la COOP, société coopérative danoise) et, d'autre part, le SID et une pépinière privée. Les deux requérants savaient, avant d'accepter des postes auprès de leurs employeurs respectifs, que l'appartenance au SID était une condition pour être recruté. La majorité a déclaré à juste titre que l'article 11 vise essentiellement à protéger l'individu contre toute ingérence arbitraire des pouvoirs publics et que les faits dénoncés dans la présente affaire ne comportent aucune intervention directe de l'Etat défendeur (paragraphe 57 de l'arrêt). En conséquence, une violation de cet article ne peut être

constatée que s'il est établi que l'Etat a manqué à son obligation positive de garantir la jouissance effective du droit des requérants d'être partie à un contrat de travail avec un employeur privé sans être confrontés à l'obligation d'adhérer à un syndicat déterminé.

En l'état actuel de sa jurisprudence, la Cour n'a statué sur la portée de l'article 11 que dans des circonstances distinctes. Ainsi, l'affaire *Young, James et Webster* portait sur la mise en œuvre d'un accord de monopole syndical qui n'existait pas encore à la date où les requérants avaient été recrutés. Dans l'affaire *Sibson c. Royaume-Uni* (20 avril 1993, série A n° 258), un accord de monopole syndical n'était jamais entré en vigueur, mais le requérant avait été forcé à quitter son emploi en raison d'une obligation d'adhérer à un syndicat qui n'existait pas au moment de son recrutement. L'affaire *Sigurður A. Sigurjónsson* est également à distinguer des autres, car dans celle-ci l'obligation pour le requérant d'être membre de la Frami était prévue par la loi. Dans cette dernière affaire, il y avait une ingérence directe de l'Etat dans la liberté d'association. De plus, l'obligation n'avait été imposée légalement qu'après obtention par le requérant de sa licence pour exploiter un taxi.

En s'appuyant sur cette jurisprudence, le Gouvernement a affirmé que l'article 11 ne protège contre les accords de monopole syndical que si l'obligation d'adhérer à un syndicat a été imposée après le recrutement de l'intéressé, soit parce que l'obligation n'existait pas au moment du recrutement, soit parce que l'intéressé n'en a été informé que plus tard. Je conviens avec la majorité qu'une telle limitation de l'étendue de la protection du droit de ne pas être contraint d'adhérer à un syndicat ne saurait être inférée de la jurisprudence de la Cour. Il ressort des précédents arrêts que l'examen de la Cour s'est limité aux circonstances de chaque cas, de sorte qu'il ne serait pas justifié de conclure que la Cour a eu l'intention d'exclure la protection du droit d'association négatif dans d'autres cas tels que, par exemple, la présente affaire. En outre, j'approuve l'avis de la majorité selon lequel il n'y a pas lieu d'établir une distinction de principe, s'agissant de l'étendue de la protection garantie par l'article 11, entre les accords de monopole syndical avant embauche et les accords de monopole syndical après embauche. Ce qui importe, c'est de savoir si les critères qui dans la jurisprudence de la Cour ont été déterminants dans le constat de violation du droit d'association négatif s'appliquent de la même manière aux circonstances de la présente espèce. Dans les arrêts susmentionnés, l'une des conditions pour constater une violation était que le requérant ait subi une forme de traitement qui « touche à la substance même de la liberté d'association ».

4. Pour déterminer si un Etat contractant a satisfait à une obligation positive découlant de la Convention, la Cour doit rechercher si un juste équilibre a été ménagé entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble ; or elle a toujours admis que dans la recherche

de cet équilibre les Etats contractants doivent bénéficier d'une certaine latitude. L'étendue de cette latitude dépend de la question qui se pose sous l'angle de la Convention. La majorité a raison d'affirmer qu'en ce qui concerne les relations sur le marché du travail la Cour a toujours dit que les Etats contractants bénéficient d'une ample marge d'appréciation (paragraphe 58 de l'arrêt). La majorité a toutefois modifié cette jurisprudence constante, puisque la marge d'appréciation dans le domaine des accords de monopole syndical est désormais considérée comme « réduite ». Pour justifier ce changement, elle se réfère à la nécessité dans une démocratie d'établir « un équilibre qui assure aux minorités un juste traitement et qui évite tout abus d'une position dominante ». Dans l'affaire *Young, James et Webster*, la Cour s'était appuyée sur un argument semblable, mais uniquement en tant que principe à prendre en compte lors de l'appréciation de la nécessité d'une ingérence dans le droit à la liberté d'association.

Je ne vois pas comment un tel principe – quelle que soit sa pertinence dans d'autres contextes – pourrait constituer un argument convaincant pour renforcer l'intervention de la Cour dans l'appréciation de questions sociales et politiques délicates comme celles qui sont en jeu dans la présente affaire. Quoi qu'il en soit, ce principe n'est pas le seul à prendre en compte pour déterminer l'étendue du contrôle de la Cour en la matière. Il se peut que d'autres principes indiquent la direction opposée. A cet égard, la majorité semble avoir négligé un élément auquel il faut à mes yeux accorder de l'importance : les accords de monopole syndical, comme ceux en cause dans la présente affaire, sont conclus entre parties contractantes privées, et obliger les Etats contractants à interdire de tels contrats dans l'intérêt de tiers porte atteinte au droit d'autrui à la liberté contractuelle. A mon sens, la Cour doit veiller à ne pas aller trop loin en imposant aux Etats contractants son propre avis sur la manière de résoudre les conflits d'intérêts entre particuliers. Je n'exclus pas qu'une ingérence puisse dans certaines circonstances être nécessaire aux fins de protéger le droit d'association négatif d'un individu, par exemple contre l'abus d'une position dominante ; toutefois, pareille ingérence ne doit avoir lieu que si sans cela une atteinte grave aux intérêts de cette personne risque de se produire.

5. La majorité a conclu que les deux requérants avaient dû adhérer à un syndicat contre leur gré dès lors que dans le cas contraire ils n'auraient pas été recrutés, et que les accords de monopole syndical avaient eu sur eux des répercussions individuelles importantes en ce qu'ils s'exposaient au licenciement en cas de refus de satisfaire à la prescription en question.

A mon avis, les circonstances de la présente affaire ne peuvent justifier une telle conclusion. Certes, l'obligation d'adhérer à un syndicat déterminé constituait une « contrainte » en ce que les requérants n'auraient pas été recrutés ou auraient par la suite été licenciés s'ils avaient refusé de s'y conformer.

Toutefois, il est loin d'être inhabituel qu'un individu recherchant un emploi soit « contraint » d'accepter des obligations qui sont contraires par exemple à ses opinions personnelles ou qui constituent une ingérence dans sa vie privée ou familiale (voir, *mutatis mutandis*, *Dahlab c. Suisse* (déc.), n° 42393/98, CEDH 2001-V, concernant l'obligation faite à une enseignante de renoncer au port du foulard, et *Madsen c. Danemark* (déc.), n° 58341/00, 7 novembre 2002, au sujet de l'obligation de se prêter à des analyses d'urine inopinées aux fins de la détection d'alcool, de drogues ou d'autres substances toxiques). Par ailleurs, il est relativement normal que le non-respect de telles prescriptions puisse déboucher sur le licenciement. Pareille situation ne soulève pas en soi une question sous l'angle de la Convention – en particulier s'il s'agit d'un emploi dans le secteur privé –, dès lors que la Convention ne consacre pas un droit d'obtenir un emploi et que l'individu concerné est libre de rechercher un travail ailleurs.

La situation peut néanmoins être différente lorsqu'un individu est contraint d'accepter une atteinte à une liberté garantie par la Convention parce que dans le cas contraire il s'expose à de dures épreuves, par exemple lorsqu'il n'a pas de perspectives raisonnables de trouver dans sa branche professionnelle un emploi non associé à l'obligation en question ou lorsqu'un changement d'emploi entraînerait des désagréments considérables. Ainsi, dans l'affaire *Young, James et Webster*, la Cour a conclu à la violation de l'article 11 parce que l'obligation d'adhérer à un syndicat sous peine de licenciement impliquait une perte des moyens d'existence pour les requérants, dont certains avaient été recrutés bien avant la mise en place de l'obligation. La situation était similaire dans l'affaire *Sigurður A. Sigurjónsson*, où le requérant risquait de perdre sa licence pour exploiter un taxi s'il ne se conformait pas à l'obligation d'être membre de la Frami. En revanche, dans l'affaire *Sibson*, le requérant n'était pas exposé au risque d'un licenciement impliquant une perte de ses moyens d'existence, car il pouvait être muté vers un autre lieu de travail dépendant du même employeur.

Pour déterminer si une obligation d'adhérer à un syndicat sous peine de licenciement a des répercussions importantes sur un individu, il faut se baser sur les circonstances propres à l'affaire. Tout en convenant avec la majorité que la distinction entre accord de monopole syndical avant embauche et accord de monopole syndical après embauche n'est pas en soi déterminante s'agissant de l'étendue de la protection offerte par l'article 11, j'estime raisonnable de penser que l'on peut plus facilement juger qu'un individu subit des répercussions importantes s'il est contraint de quitter un emploi à cause d'un accord de monopole syndical conclu des années après son recrutement, que s'il est licencié peu après son embauche parce qu'il refuse d'adhérer à un syndicat alors même qu'il savait que son recrutement était subordonné à cette affiliation.

6. M. Sørensen n'a pas postulé pour un emploi permanent mais recherchait simplement un emploi d'été avant d'entamer ses études

universitaires. Trois semaines après son recrutement, il informa son employeur qu'il ne voulait pas adhérer au SID ; il fut renvoyé le lendemain. Il n'est pas contesté que l'intéressé n'aurait eu aucun mal à trouver un autre emploi similaire, soit avant d'accepter le poste auprès de FDB, soit après son licenciement. Dans ces conditions, je ne pense pas qu'il ait subi une réelle épreuve ou que dans cette affaire il se soit trouvé dans une situation pire que celle du requérant dans l'affaire *Sibson*. Conclure que M. Sørensen a subi des « répercussions importantes » reviendrait à mon avis à retirer tout contenu raisonnable à ce critère.

M. Rasmussen exerce le métier de jardinier. En mai 1999, après une période de chômage, il prit ses fonctions dans une pépinière, où il travaille toujours. Le secteur jardinier et horticole est l'un de ceux où l'on trouve des accords de monopole syndical. Toutefois, on est loin de savoir précisément dans quelle mesure ce secteur est couvert par de tels accords. Selon une estimation du Gouvernement, entre 39 % et 53 % des emplois y seraient concernés. Le requérant ne conteste pas ces chiffres en tant que tels, mais affirme qu'il convient de distinguer trois catégories de jardiniers et précise que lui-même n'est qualifié pour obtenir un emploi que dans une seule d'entre elles, où le pourcentage d'emplois couverts par des accords de monopole syndical est selon lui plus élevé, avoisinant probablement les 80 %. Cependant, il n'a pas donné d'informations plus précises à l'appui de sa thèse. Il n'a pas davantage fourni de renseignements sur ses difficultés personnelles pour trouver un emploi, notamment sur la durée de sa période de chômage, sur le nombre d'emplois auxquels il avait le cas échéant postulé avant d'être recruté par son employeur actuel, sur le point de savoir s'il a par la suite recherché un travail non soumis à un accord de monopole syndical, ou sur le nombre d'emplois disponibles non soumis à un tel accord et se trouvant à une distance raisonnable de son domicile. Dans ces conditions, je ne puis admettre que M. Rasmussen a montré que les accords de monopole syndical avaient réduit ses chances de trouver un emploi au point qu'il puisse être considéré comme ayant subi des répercussions importantes.

7. Puisque j'estime que les accords de monopole syndical n'ont eu de répercussions importantes sur aucun des deux requérants, je n'ai pas besoin de rechercher si ceux-ci ont été lésés dans leurs idées et opinions personnels au point que ces accords auraient touché à la substance même de la liberté d'association. Par ailleurs, je juge superflu d'exprimer un avis sur la question de savoir si les accords de monopole syndical – à supposer qu'ils aient eu des répercussions importantes sur les requérants – étaient justifiés au regard du juste équilibre à ménager entre les intérêts des requérants et la nécessité de veiller à ce que les syndicats puissent lutter pour la protection des intérêts de leurs adhérents.