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

CINQUIÈME SECTION

Requête n° 32191/09
ADEFDROMIL
contre la France
introduite le 12 juin 2009

EXPOSÉ DES FAITS

EN FAIT

La requérante, l'association de défense des droits des militaires (« ADEFDROMIL »), est une personne morale de droit français régie par la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association, dont le siège se trouve à Paris. Elle est représentée devant la Cour par son président, M. Jacques Bessy.

A. Les circonstances de l'espèce

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par l'association requérante, peuvent se résumer comme suit.

L'association requérante fut créée en avril 2001 par deux militaires, le capitaine Bavoil (alors en activé de service) et le major Radajewski. Elle a pour objet statutaire « l'étude et la défense des droits, des intérêts matériels, professionnels et moraux, collectifs ou individuels, des militaires ». Ses statuts précisent que, « dans la poursuite de cet objet, [elle] intervient devant toutes les autorités et juridictions, et en toute circonstances utiles, selon les règles de droit ».

Ni le chef des armées ni le pouvoir exécutif n'ont réagi à sa création, dont elle les avait informés.

Elle indique que de nombreux militaires en activité ont rapidement adhéré et que dès le début, elle a conseillé des militaires qui souhaitaient engager des procédures contentieuses relatives par exemple à leur notation, à leur avancement, à des sanctions qui leur avaient été infligées ou à des refus d'accéder à des formations professionnelles.

En 2002, l'association requérante s'impliqua dans la défense d'un sous-officier de l'armée de terre victime de harcèlement moral. Elle produit un article paru le 22 novembre 2002 dans l'hebdomadaire *Le Point*, qui relate les faits et expose ce qui suit :

> « (...) L'association qui dérange.
>
> C'est [l'ADEFDROMIL] qui a révélé l'affaire (...). Forte aujourd'hui de 450 adhésions de sous-officiers et d'officiers, elle se développe à grande vitesse en faisant valoir les droits de ses adhérents sur le terrain judiciaire, sans compromission. C'est peu dire que cette initiative agace l'autorité militaire : elle exècre Bavoil, spécialiste de droit administratif formé par les armées, et qui prend l'institution à contre-pied. La Défense s'obstine à ne pas comprendre qu'elle ne peut plus compter exclusivement sur la relation hiérarchique comme mode de résolution des conflits internes, et que l'ADEFDROMIL s'installe jour après jour comme une alternative crédible ; des dizaines de dossiers (harcèlement moral et sexuel, problèmes de pensions, atteintes aux droits des personnes, etc.) sont en cours, mais les états-majors persistent à considérer que ce phénomène n'existe pas. Les juges, eux, lui accordent une attention croissante, comme le démontre [cette affaire]. »

Le 28 novembre 2002, le directeur du cabinet du ministre de la défense adressa aux états-majors une note rappelant qu'aux termes de l'article 10 de loi du 13 juillet 1972 portant statut général des militaires « l'existence de groupements professionnels militaires à caractère syndical ainsi que l'adhésion des militaires en activité à des groupements professionnels sont incompatibles avec les règles de la discipline militaire » (cette disposition figure désormais dans l'article L. 4121-4 du code de la défense). Soulignant que l'objet de l'ADEFDROMIL avait un caractère syndical, il demandait aux destinataires d'informer les militaires en activités de service que, sous peines de poursuites disciplinaires, ils ne pouvaient adhérer à cette association et devaient, s'ils en étaient membres, en démissionner. L'association requérante perdit ainsi plusieurs de ses responsables.

L'association requérante indique qu'elle ne pouvait contester cette décision devant le juge administratif puisqu'il s'agissait d'une mesure d'ordre intérieur ne lui faisant pas grief. Elle tenta la voie judiciaire en assignant le ministre de la défense et son directeur de cabinet en référé devant le tribunal de grande instance de Paris. Par une ordonnance du 12 mars 2003, le président de cette juridiction déclina sa compétence et invita l'association requérante à mieux se pourvoir devant les juridictions de l'ordre administratif.

L'association requérante poursuivit néanmoins son action. Plusieurs militaires venus chercher des conseils juridiques et administratifs y adhérèrent sans être ensuite inquiétés par leur hiérarchie.

Par ailleurs, l'association requérante décida de saisir le Conseil d'Etat d'une série de décrets du ministre de la défense qui affectaient les droits du personnel militaire en ce qu'ils omettaient de prendre en compte la situation des militaires ayant conclu un pacte civil de solidarité (« pacs ») dans le cadre, par exemple, du régime de certaines indemnités, ou limitaient l'accès à certains bénéfices aux militaires pacsés depuis plus de trois ans. Elle estimait que, si l'article L. 4121-1 du code de la défense disposait que l'exercice par les militaires de certains droits et libertés pouvait être soit interdit soit restreint dans les conditions fixés par ce même code, aucune disposition ne spécifiait que les droits des militaires pacsés pouvaient être restreints par rapport à ceux des autres fonctionnaires pacsés. Selon elle, il y

avait là une violation manifeste du statut général des militaires et du principe d'égalité.

Ainsi, le 27 juin 2007, l'association requérante saisit le Conseil d'Etat d'une demande d'annulation du décret du 30 avril 2007 fixant les conditions et les modalités de règlement des frais occasionnés par les changements de résidence des militaires sur le territoire métropolitain de la France, en tant qu'il posait comme condition préalable à la reconnaissance de la qualité de membre de la famille pour son application, l'existence d'un pacs d'une durée d'au moins trois ans. Elle le saisit également, le 12 juillet 2007, de demandes d'annulation du décret du 15 mai 2007 relatif au fonds de prévoyance militaire et du décret du 15 mai 2007 relatif au fonds de prévoyance de l'aéronautique, en tant qu'ils conditionnaient la qualité de bénéficiaire à l'existence d'un pacs d'une durée d'au moins trois ans.

L'association requérante déposa une note en délibéré en réponse aux conclusions du commissaire du gouvernement, dans laquelle elle soutenait que refuser de reconnaître son intérêt à agir serait constitutif d'une discrimination.

Le Conseil d'Etat rejeta les requêtes par trois arrêts du 11 décembre 2008, notifiés à la requérante le 12 janvier 2009. Répondant au moyen de cette dernière selon lequel l'article L. 4121-4 du code de la défense était incompatible avec les stipulations de l'article 11 de la Convention, le conseil d'Etat jugea ce qui suit :

> « (...) eu égard aux exigences qui découlent de la discipline militaire et des contraintes inhérentes à l'exercice de leur mission par les forces armées, les dispositions de [cet article], qui ne font en rien obstacle à ce que les militaires adhèrent à d'autres groupements que ceux qui ont pour objet la défense de leurs intérêts professionnels, constituent des restrictions légitimes au sens de (...) l'article 11 (...) ».

Il jugea ensuite que l'association requérante n'était pas recevable à demander l'annulation des décrets précités puisque, ayant pour objet la défense des intérêts professionnels des militaires qu'elle regroupait, elle contrevenait aux prescriptions de l'article L. 4121-4 du code de la défense.

La requérante avait saisi le Conseil d'Etat de deux autres recours. Elle demandait l'annulation de l'arrêté du ministre de la défense du 14 février 2008 portant nomination du président de la commission des recours militaires en ce qu'il désignait un contrôleur général des armées en lieu et place d'un officier général. Elle demandait également l'annulation du décret du 12 septembre 2008 relatif aux militaires servant à titre étranger, soutenant qu'il opérait aux dépends de ceux-ci une discrimination fondée sur la nationalité. Le Conseil d'Etat rejeta ces demandes le 4 mars 2009, par deux arrêts reprenant les motifs des arrêts du 11 décembre 2008.

B. Le droit interne pertinent

La loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association dispose que toute association régulièrement déclarée peut, sans aucune autorisation spéciale, ester en justice (article 6). Ses articles 3 et 7 sont ainsi libellés :

Article 3

« Toute association fondée sur une cause ou en vue d'un objet illicite, contraire aux lois, aux bonnes mœurs, ou qui aurait pour but de porter atteinte à l'intégrité du territoire national et à la forme républicaine du gouvernement, est nulle et de nul effet. »

Article 7

« En cas de nullité prévue par l'article 3, la dissolution de l'association est prononcée par le tribunal de grande instance, soit à la requête de tout intéressé, soit à la diligence du ministère public. (...) »

Les dispositions du code de la défense relatives à l'exercice des droits civils et politiques par le personnel militaire sont les suivantes :

Article L. 4121-1

« Les militaires jouissent de tous les droits et libertés reconnus aux citoyens. Toutefois, l'exercice de certains d'entre eux est soit interdit, soit restreint dans les conditions fixées au présent livre. »

Article L. 4121-2

« Les opinions ou croyances, notamment philosophiques, religieuses ou politiques, sont libres.

Elles ne peuvent cependant être exprimées qu'en dehors du service et avec la réserve exigée par l'état militaire. Cette règle s'applique à tous les moyens d'expression. Elle ne fait pas obstacle au libre exercice des cultes dans les enceintes militaires et à bord des bâtiments de la flotte.

Indépendamment des dispositions du code pénal relatives à la violation du secret de la défense nationale et du secret professionnel, les militaires doivent faire preuve de discrétion pour tous les faits, informations ou documents dont ils ont connaissance dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions. En dehors des cas expressément prévus par la loi, les militaires ne peuvent être déliés de cette obligation que par décision expresse de l'autorité dont ils dépendent.

L'usage de moyens de communication et d'information, quels qu'ils soient, peut être restreint ou interdit pour assurer la protection des militaires en opération, l'exécution de leur mission ou la sécurité des activités militaires. »

Article L. 4121-3

« Il est interdit aux militaires en activité de service d'adhérer à des groupements ou associations à caractère politique.

Sous réserve des inéligibilités prévues par la loi, les militaires peuvent être candidats à toute fonction publique élective ; dans ce cas, l'interdiction d'adhésion à un parti politique prévue au premier alinéa est suspendue pour la durée de la campagne électorale. En cas d'élection et d'acceptation du mandat, cette suspension est prolongée pour la durée du mandat.

Les militaires qui sont élus et qui acceptent leur mandat sont placés dans la position de détachement prévue à l'article L. 4138- 8. »

Article L. 4121-4

« L'exercice du droit de grève est incompatible avec l'état militaire.

L'existence de groupements professionnels militaires à caractère syndical ainsi que l'adhésion des militaires en activité de service à des groupements professionnels sont incompatibles avec les règles de la discipline militaire.

Il appartient au chef, à tous les échelons, de veiller aux intérêts de ses subordonnés et de rendre compte, par la voie hiérarchique, de tout problème de caractère général qui parviendrait à sa connaissance. »

Article L. 4121-5

« Les militaires peuvent être appelés à servir en tout temps et en tout lieu.

Dans toute la mesure compatible avec le bon fonctionnement du service, les mutations tiennent compte de la situation de famille des militaires, notamment lorsque, pour des raisons professionnelles, ils sont séparés :

1° De leur conjoint ;

2° Ou du partenaire avec lequel ils sont liés par un pacte civil de solidarité, lorsqu'ils produisent la preuve qu'ils se soumettent à l'obligation d'imposition commune prévue par le code général des impôts ;

La liberté de résidence des militaires peut être limitée dans l'intérêt du service.

Lorsque les circonstances l'exigent, la liberté de circulation des militaires peut être restreinte. »

Article L. 4121-6

« Les règles relatives à l'interdiction faite aux militaires de la gendarmerie en activité de service d'exercer les fonctions de juré sont prévues à l'article 257 du code de procédure pénale. »

Article L. 4121-7

« Les règles relatives aux actes de l'état civil intéressant les militaires dans certains cas spéciaux sont prévues au chapitre V du titre II du livre premier du code civil. »

Article L. 4121-8

« Les règles relatives à la forme des testaments des militaires et des personnes employées à la suite des armées sont prévues aux articles 981 à 984 du code civil. »

C. La recommandation 1742 (2006) de l'assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur les droits de l'homme des membres des forces armées

Le 11 avril 2006, l'assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a adopté une recommandation sur les droits de l'homme des membres des forces armées, dont les extraits pertinent sont les suivants :

« 1. L'armée est l'institution responsable de la sauvegarde de l'Etat, investie de la mission de défense de la collectivité, dont le combat est la raison d'être, la finalité de son existence, astreinte à des contraintes spécifiques que sont les règles de l'unité, de la hiérarchie, de la discipline et de l'obéissance aux ordres.

2. L'Assemblée parlementaire rappelle les nombreux textes qu'elle a adoptés concernant la promotion des droits de l'homme dans les forces armées et constate qu'ils ont gardé toute leur pertinence et leur actualité. Elle considère que les membres des forces armées sont des citoyens en uniforme qui doivent jouir des mêmes libertés fondamentales, notamment celles qui figurent dans la Convention européenne des Droits de l'Homme (STE no 5) et la Charte sociale européenne révisée (STE no 163), et de la même protection de leurs droits et de leur dignité que tout autre citoyen, dans les limites imposées par les exigences spécifiques de la fonction militaire.

(...)

4. L'Assemblée constate que, nonobstant ses demandes répétées aux Etats membres, la situation des membres des forces armées dans certains Etats au regard des droits dont ils jouissent en application de la Convention européenne des Droits de l'Homme et de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme est loin d'être satisfaisante. Elle constate à regret que nombre des restrictions apportées à l'exercice par les membres des forces armées de leurs droits dans certains Etats membres excèdent ce qui est acceptable aux termes de la Convention.

(...)

9. L'Assemblée demande aux Etats membres d'assurer la protection réelle et effective des droits de l'homme des membres des forces armées, et notamment :

9.1. d'autoriser les membres des forces armées à s'organiser dans des associations professionnelles représentatives ou des syndicats ayant le droit de négocier sur des questions concernant les salaires et les conditions de travail, et de mettre en place des organismes consultatifs à tous les niveaux réunissant ces associations ou syndicats, représentant toutes les catégories de personnel ;

(...)

10. L'Assemblée recommande au Comité des Ministres d'élaborer et d'adopter des lignes directrices, sous forme d'une nouvelle recommandation à l'intention des Etats membres, visant à assurer le respect des droits de l'homme par et au sein des forces armées, en s'inspirant de la Convention européenne des Droits de l'Homme et de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, des recommandations antérieures du Comité des Ministres, des recommandations de l'Assemblée parlementaire et de celles du commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe. Des lignes directrices sur les droits des personnels des forces armées, quel que soit leur statut – appelés, engagés, militaires de carrière – devraient contenir au minimum les droits suivants :

10.1. Les membres des forces armées doivent jouir des libertés et droits fondamentaux suivants :

(...)

10.2.2. droit à la liberté de réunion et d'association, y compris droit de se syndiquer et droit d'appartenir à un parti politique ;

(...) »

Dans son rapport du 24 mars 2006, le rapporteur du projet de recommandation indiquait que, parmi les 46 Etats alors parties à la

Convention européenne des Droits de l'Homme qui possédaient des forces armées, seule l'Espagne avait fait officiellement une réserve à l'article 11 de la Convention. Il constatait que, pourtant, 19 autres Etats membres excluaient le personnel militaire du droit d'association : l'Albanie, l'Arménie, l'Azerbaïdjan, la Bosnie-Herzégovine, la Croatie, Chypre, l'Estonie, la France, la Géorgie, la Grèce, l'Italie, la Lettonie, la Lituanie, la Moldova, la Roumanie, la Serbie-Monténégro, l'Espagne, la Turquie et le Royaume-Uni. Il observait qu'en revanche, en Autriche, Belgique, Danemark, Finlande, Allemagne, Pays-Bas, Norvège, Portugal, Suède et Suisse, les personnels militaires pouvaient adhérer à un syndicat. Cela étant, seul le personnel militaire en Belgique, au Danemark, en Finlande, en « ex-République yougoslave de Macédoine », aux Pays-Bas, en Norvège et en Suède avaient le droit de négociation collective. Il soulignait ensuite que, si le principe du droit d'association peut subir des restrictions en ce qui concerne les membres des forces armées, il ne saurait en aucun cas être purement exclu. Selon lui, la situation en Europe n'était donc pas satisfaisante, puisque 19 des 42 Etats membres dotés de forces armées ne garantissaient pas le droit d'association à leur personnel militaire, et que 35 ne garantissaient pas le droit de négociation collective.

GRIEFS

Invoquant l'article 6 de la Convention, l'association requérante se plaint du défaut d'indépendance et d'impartialité du Conseil d'Etat, qui résulterait de sa double fonction de juge de la légalité des règlements édictés par le pouvoir exécutif et de conseil juridique de celui-ci, ainsi que des modalités du recrutement et du déroulement de carrière de ses membres, et ressortirait des motivations de plusieurs de ses décisions, tantôt innovantes pour donner raison au pouvoir exécutif, tantôt délibérément ignorantes de principes généraux du droit pour débouter les requérants.

Invoquant les articles 6 et 13 de la Convention, l'association requérante se plaint du fait que les décisions du Conseil d'Etat des 11 décembre 2008 et 4 mars 2009 violent son droit d'accès à un tribunal et la privent de tout recours effectif pour exercer son objet social.

Invoquant l'article 11 de la Convention et renvoyant en particulier à l'arrêt *Demir et Baykara c. Turquie* [GC] (n° 34503/97, CEDH 2008), l'association requérante se plaint, premièrement, du fait que, dans les arrêts précités, le Conseil d'Etat a jugé légitime l'interdiction totale imposée aux militaires français en activité de service de s'organiser, de créer et d'adhérer à des associations professionnelles. Selon elle, cette interdiction totale ne repose sur aucun motif légitime et n'est pas nécessaire, dans une société démocratique. Il en irait de même du refus de reconnaître l'existence d'une association régulièrement déclarée ayant pour but la défense des intérêts professionnels et moraux des militaires. Deuxièmement, elle se plaint du fait que, dans ces arrêts, le Conseil d'Etat juge conforme à l'article 11 l'interdiction d'ester en justice infligée à une association légalement déclarée et dont la licéité de l'objet n'est pas contesté, alors que cette mesure est dépourvue de raison objective et n'est nécessaire, dans une

société démocratique, ni à la sécurité nationale, ni à la sûreté publique, ni à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, ni à la protection de la santé ou de la morale, ni à la protection des droits et libertés d'autrui.

Invoquant l'article 14 de la Convention, l'association requérante se plaint du fait que, dans ses arrêts des 11 décembre 2008 et 4 mars 2009, le Conseil d'Etat juge légitime la discrimination dans l'exercice du droit d'ester en justice pratiquée à son égard. Elle serait pourtant à double titre victime d'une telle discrimination : par rapport aux autres associations régies par la loi du 1er juillet 1901 qui, conformément à l'article 6 de cette loi, peuvent ester en justice ; par rapport à d'autres associations ou fédérations d'associations qui s'occupent de la condition des militaires en activité de service dont l'action ne serait pas entravée, telles que l'union syndicale des parachutistes, la Saint Cyrienne, l'union nationale des personnels en retraite de la gendarmerie et la fédération nationale des anciens des missions extérieures.

QUESTIONS AUX PARTIES

1. Les arrêts du Conseil d'Etat déclarant l'association irrecevable à demander l'annulation de textes réglementaires au motif qu'elle contrevient aux prescriptions de l'article L. 4121-4 du code de la défense dès lors qu'elle a pour objet statutaire la défense des intérêts professionnels des militaires, caractérisent-ils une restriction dans l'exercice du droit à la liberté d'association au sens de l'article 11 § 2 de la Convention ?

2. Au vu de ses conséquences pour l'association requérante, l'interdiction totale et absolue des groupements professionnels à caractère syndical au sein de l'armée est-elle « nécessaire dans une société démocratique » pour atteindre l'un des buts énumérés au second paragraphe de l'article 11 de la Convention ? S'agit-il d'une restriction légitime au sens de la dernière phrase de cet article ?