



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

GRANDE CHAMBRE

**AFFAIRE DEMİR ET BAYKARA c. TURQUIE**

*(Requête n° 34503/97)*

ARRÊT

STRASBOURG

12 novembre 2008

**En l'affaire Demir et Baykara c. Turquie,**

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

Christos Rozakis, *président*,  
Nicolas Bratza,  
Françoise Tulkens,  
Josep Casadevall,  
Giovanni Bonello,  
Rıza Türmen,  
Kristaq Traja,  
Boštjan M. Zupančič,  
Vladimiro Zagrebelsky,  
Stanislav Pavlovski,  
Lech Garlicki,  
Alvina Gyulumyan,  
Ljiljana Mijović,  
Dean Spielmann,  
Ján Šikuta,  
Mark Villiger,  
Päivi Hirvelä, *juges*,

et de Michael O'Boyle, *greffier adjoint*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 16 janvier 2008 et 15 octobre 2008,

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

**PROCÉDURE**

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 34503/97) dirigée contre la République de Turquie et dont deux ressortissants de cet Etat (« les requérants »), M. Kemal Demir et M<sup>me</sup> Vicdan Baykara, celle-ci en sa qualité de présidente du syndicat Tüm Bel Sen, avaient saisi la Commission européenne des droits de l'homme (« la Commission ») le 8 octobre 1996 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Les requérants sont représentés par M<sup>e</sup> S. Karaduman, avocate à Ankara. Le gouvernement turc (« le Gouvernement ») est représenté par son coagent, M<sup>me</sup> D. Akçay.

3. Les requérants alléguaient qu'au mépris de l'article 11 de la Convention, pris isolément ou combiné avec son article 14, les instances nationales leur avaient dénié, d'une part, le droit de fonder des syndicats, et, d'autre part, le droit de mener des négociations collectives et de conclure des conventions collectives.

4. La requête a été transmise à la Cour le 1<sup>er</sup> novembre 1998, date d'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention (article 5 § 2 du Protocole n° 11).

5. La requête a été attribuée à la troisième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement). Au sein de celle-ci, la chambre chargée d'examiner l'affaire (article 27 § 1 de la Convention) a été constituée conformément à l'article 26 § 1 du règlement.

6. Par une décision du 23 septembre 2004, la chambre a déclaré la requête partiellement recevable et partiellement irrecevable.

7. Le 1<sup>er</sup> novembre 2004, la Cour a modifié la composition de ses sections (article 25 § 1 du règlement). La présente requête a été attribuée à la deuxième section telle que remaniée (article 52 § 1).

8. Le 21 novembre 2006, la chambre, composée de Jean-Paul Costa, président, Ireneu Cabral Barreto, Rıza Türmen, Mindia Ugrehelidze, Antonella Mularoni, Elisabet Fura-Sandström, Dragoljub Popović, juges, et de Sally Dollé, greffière de section, a rendu son arrêt. Elle y a dit, à l'unanimité, qu'il y avait eu violation de l'article 11 de la Convention dans la mesure où les juridictions nationales avaient refusé de reconnaître la personnalité juridique du syndicat Tüm Bel Sen et considéré comme nulle la convention collective conclue par celui-ci avec la municipalité de Gaziantep et qu'il n'était pas nécessaire d'examiner séparément les griefs tirés de l'article 14 de la Convention. L'opinion concordante des juges Türmen, Fura-Sandström et Popović se trouvait jointe à l'arrêt.

9. Le 21 février 2007, le Gouvernement a demandé le renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre, en vertu des articles 43 de la Convention et 73 du règlement.

10. Le 23 mai 2007, un collège de la Grande Chambre a décidé de renvoyer l'affaire devant celle-ci.

11. La composition de la Grande Chambre a été arrêtée conformément aux articles 27 §§ 2 et 3 de la Convention et 24 du règlement.

12. Tant les requérants que le Gouvernement ont déposé un mémoire.

13. Une audience s'est déroulée en public au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 16 janvier 2008 (article 59 § 3 du règlement).

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

M<sup>mes</sup> D. AKÇAY,  
E. DEMİR,  
Z. G. ACAR,  
İ. ALTINTAŞ,  
E. ESİN,  
Ö. GAZIALEM,

*coagent,*

MM. K. AFSIN,  
L. SAVRAN,

*conseillers ;*

– *pour les requérants*

M<sup>me</sup> V. BAYKARA, requérante et  
présidente du syndicat Tüm Bel Sen

M<sup>e</sup> S. KARADUMAN, avocate au barreau d'Ankara.

La Cour a entendu en leurs déclarations M<sup>e</sup> S. Karaduman, M<sup>me</sup> V. Baykara, et M<sup>me</sup> D. Akçay.

## EN FAIT

14. Les requérants, M. Kemal Demir et M<sup>me</sup> Vicdan Baykara, sont respectivement nés en 1951 et en 1958 et domiciliés à Gaziantep et à Istanbul. Le premier était membre du syndicat Tüm Bel Sen, la seconde en était la présidente.

### I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

15. Le syndicat Tüm Bel Sen fut fondé en 1990 par des fonctionnaires de diverses communes, soumis à la loi n° 657 sur les fonctionnaires de l'Etat. Selon l'article 2 de ses statuts, il se fixe pour objectif de promouvoir un syndicalisme démocratique au service des aspirations et revendications des personnes qu'il regroupe. Son siège se trouve à Istanbul.

16. Le 27 février 1993, Tüm Bel Sen conclut avec la commune de Gaziantep, pour une durée de deux ans, une convention collective prenant effet au 1<sup>er</sup> janvier 1993. Cette convention concernait tous les aspects des conditions de travail dans les services de la municipalité de Gaziantep, notamment les salaires, les allocations et les services d'action sociale.

17. La commune de Gaziantep n'ayant pas rempli certaines de ses obligations, notamment financières, découlant de la convention collective, la deuxième requérante, en tant que présidente du syndicat, forma le 18 juin 1993 une action civile devant le tribunal de grande instance de Gaziantep (« le tribunal de grande instance »).

18. Par un jugement du 22 juin 1994, le tribunal de grande instance donna gain de cause à Tüm Bel Sen. La municipalité de Gaziantep se pourvut en cassation.

19. Par un arrêt du 13 décembre 1994, la Cour de cassation (quatrième chambre civile) infirma le jugement de première instance. Elle considéra que, nonobstant le fait qu'il n'y avait pas d'obstacles juridiques à la

fondation de syndicats par des fonctionnaires, ceux-ci n'étaient pas autorisés à conclure des conventions collectives en l'état actuel de la législation.

20. Pour arriver à cette conclusion, la Cour de cassation tint compte de la relation privilégiée entre les fonctionnaires et l'administration en matière de recrutement, de la nature et de la portée du travail effectué, et des privilèges et garanties offerts aux intéressés par leur statut. Elle estima que cette relation était différente de celle existant entre les employeurs et les salariés de droit commun (c'est-à-dire les salariés du secteur privé plus les travailleurs manuels employés par l'administration). De ce fait, la loi n° 2322 régissant la convention collective, le droit de grève et le lock-out ne pouvait s'appliquer aux relations entre les fonctionnaires et l'administration. Un contrat de type « convention collective » entre les syndicats de fonctionnaires et l'administration devait prendre sa source dans une loi spéciale.

21. Par un jugement du 28 mars 1995, le tribunal de grande instance maintint son jugement initial au motif que si la loi nationale ne comportait pas de dispositions expresses reconnaissant aux syndicats fondés par des fonctionnaires le droit de conclure des conventions collectives, cette lacune devait être comblée à la lumière des traités internationaux, tels que les conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT) déjà ratifiées par la Turquie, et qui en vertu de la Constitution avaient force de loi au plan interne.

22. En particulier, le tribunal de grande instance indiqua, en premier lieu, que le syndicat Tüm Bel Sen était un établissement légal, qui avait déposé ses statuts à la préfecture depuis longtemps et qui, depuis, avait mené ses activités sans la moindre intervention des autorités compétentes. Il ajouta qu'il n'y avait sur ce point aucune divergence entre son jugement et l'arrêt de la quatrième chambre civile de la Cour de cassation.

23. En ce qui concerne le droit pour les fonctionnaires de conclure des conventions collectives, le tribunal de grande instance considéra que, même si une lacune existait en droit turc sur ce point, le juge appelé à trancher un litige était dans l'obligation, selon l'article 1 du code civil, de combler lui-même cette lacune et de statuer sur l'affaire. Selon ce tribunal, la même obligation découlait aussi de l'article 36 de la Constitution, qui reconnaissait à chacun le droit d'accès à un tribunal. Dans ce contexte, les dispositions pertinentes des conventions de l'OIT ratifiées par la Turquie devaient être appliquées en l'espèce, même si les lois nationales spécifiques n'avaient pas encore été promulguées par le législateur. En appliquant directement les dispositions pertinentes de ces textes internationaux ratifiés par la Turquie, le tribunal de grande instance considéra que le syndicat des demandeurs avait le droit de conclure des conventions collectives.

24. Quant à la question de savoir si la validité de la convention collective en cause pouvait être affectée par l'absence d'une réglementation légale au moment de sa conclusion, le tribunal de grande instance considéra

que, dès lors qu'elle portait sur les relations entre un employeur et des salariés, cette convention avait la qualité d'un contrat de droit privé. Dans le cadre des limites imposées par les articles 19 et 20 du code des obligations, à savoir le respect des dispositions légales, du droit coutumier, de la morale et de l'ordre public, les parties pouvaient librement déterminer le contenu de cette convention collective. L'examen du texte de la convention collective en cause ne révélait aucune contradiction avec ces exigences. En conséquence, le tribunal de grande instance estima que la convention collective conclue entre le syndicat Tüm Bel Sen et la municipalité de Gaziantep était un texte juridique valide, qui engageait les parties.

25. Le tribunal de grande instance accorda à M. Kemal Demir une somme équivalente aux augmentations de salaire et d'allocations prévues par la convention collective en question.

26. Par un arrêt du 6 décembre 1995, la Cour de cassation (chambres civiles réunies) infirma le jugement de première instance daté du 28 mars 1995. Elle considéra que certains droits et libertés cités dans la Constitution étaient directement applicables aux justiciables, alors que d'autres ne l'étaient pas. En fait, la Constitution, par la mention « l'exercice de ce droit est réglementé par la loi », signalait clairement les droits et libertés dont l'usage et la mise en pratique nécessitaient l'adoption de lois spécifiques. En l'absence de telles lois, ces droits et libertés, au nombre desquels figuraient les libertés de se syndiquer et de mener des négociations collectives, ne pouvaient être exercés.

27. La Cour de cassation considéra en outre que le principe de la libre volonté des individus n'était pas absolu en matière de constitution de personnes morales. Ces dernières ne pouvaient devenir des sujets de droit, distincts des personnes les composant, qu'en respectant les conditions de forme et les modalités prévues à cet égard par la loi. La création d'une personne morale n'était qu'une conséquence juridique attribuée par la loi à la volonté exprimée par les personnes fondatrices.

28. La Cour de cassation souligna que les libertés de fonder des associations, des syndicats et des partis politiques, même si elles étaient annoncées dans la Constitution, ne pouvaient être exercées sur simple déclaration de volonté des individus. En l'absence d'une loi la concernant, on ne pouvait admettre l'existence d'une personne morale de ce genre. Selon la haute juridiction, cette conclusion n'était pas en contradiction avec les principes d'« état de droit » et de « démocratie » énoncés dans la Constitution, dès lors que le contrôle des personnes morales par l'Etat, dans le but d'assurer l'utilité publique, était nécessaire dans tout système juridique démocratique.

29. La Cour de cassation rappela aussi qu'à l'époque à laquelle le syndicat des requérants avait été fondé, les dispositions de la législation en vigueur n'autorisaient pas les fonctionnaires à fonder des syndicats. Elle précisa que les modifications apportées par la suite à la Constitution et

reconnaissant le droit pour les fonctionnaires de fonder des syndicats et de mener des négociations collectives n'étaient pas de nature à invalider sa conclusion selon laquelle Tüm Bel Sen n'avait pas acquis le statut de personne morale et n'était, de ce fait, pas habilité à ester en justice.

30. Le recours en rectification formé par les représentants du syndicat fut rejeté par la Cour de cassation le 10 avril 1996.

31. Après le contrôle exercé par la Cour des comptes sur la comptabilité de la municipalité de Gaziantep, les membres de Tüm Bel Sen durent rembourser le surplus de revenus perçu en application de la convention collective annulée. En effet, la Cour des comptes, dans ses décisions rendues en dernière instance quant aux conventions collectives conclues par le syndicat, rappela que le statut des fonctionnaires, y compris le salaire et les allocations auxquels ils avaient droit, était fixé par la loi. Elle considéra aussi que, depuis la modification le 23 juillet 1995 de l'article 53 de la Constitution et l'adoption le 25 juin 2001 de la loi n° 4688 sur les syndicats de fonctionnaires, ces syndicats avaient certes le droit d'engager des négociations collectives sous certaines conditions de représentativité, mais non de conclure directement avec les administrations concernées des conventions collectives valides, contrairement à ce que pouvaient faire les syndicats de salariés de droit commun avec leurs employeurs. Si un accord était conclu entre l'administration employeur et le syndicat concerné, cet accord ne pouvait être opposable qu'à la suite de son homologation par le Conseil des ministres. La Cour des comptes, après avoir constaté que la convention collective conclue par le syndicat des requérants ne remplissait pas ces conditions, décida que les comptables ayant autorisé le paiement de montants supérieurs à ceux prévus par la loi devaient rembourser les sommes excédentaires au budget de l'Etat.

32. La Cour des comptes refusa d'appliquer l'article 4 de la loi n° 4688, qui ordonnait l'abandon des poursuites administratives, financières et judiciaires engagées contre les comptables responsables de pareils paiements. Elle considéra que cette disposition ne rendait pas les conventions collectives valides et n'exonérait pas les comptables en question de l'obligation de rembourser à l'Etat les pertes subies par lui à raison des paiements effectués en conformité avec ces conventions.

33. Les comptables mis en cause se retournèrent à leur tour contre les fonctionnaires syndiqués bénéficiaires des montants supplémentaires accordés par les conventions collectives annulées.

## II. LES DROITS INTERNE ET INTERNATIONAL PERTINENTS

### A. Le droit interne

34. Les dispositions pertinentes de la Constitution se lisent comme suit :

#### **Article 51**

(A l'époque des faits)

« Les salariés de droit commun (*işçi*) et les employeurs ont le droit de fonder des syndicats et des unions syndicales sans autorisation préalable dans le but de sauvegarder et d'élargir leurs droits et intérêts économiques et sociaux dans le cadre de leurs relations de travail.

Pour pouvoir fonder un syndicat ou une union syndicale, il suffit de remettre à l'autorité compétente désignée par la loi les informations et documents requis en vertu de la loi. Si elle constate l'illégalité de ces informations et documents, l'autorité compétente s'adresse au tribunal en vue d'obtenir la suspension des activités ou la dissolution du syndicat ou de l'union syndicale.

L'adhésion aux syndicats et la démission des syndicats sont libres.

Nul ne peut être contraint de devenir membre, de demeurer membre ou de démissionner d'un syndicat.

Les salariés de droit commun et les employeurs ne peuvent être membres de plus d'un syndicat à la fois.

La possibilité de travailler en un lieu quelconque ne peut pas être subordonnée à la qualité de membre d'un syndicat de salariés de droit commun ou à l'absence de cette qualité.

Pour pouvoir exercer des fonctions dirigeantes dans les syndicats ou dans les unions syndicales de salariés de droit commun, il faut avoir travaillé effectivement comme salarié de droit commun pendant dix ans au moins.

Les statuts, l'administration et le fonctionnement des syndicats et des unions syndicales ne peuvent être contraires aux caractéristiques de la République et aux principes démocratiques définis par la Constitution. »

#### **Article 51**

(Tel que modifié par la loi n° 4709 du 3 octobre 2001)

« Les travailleurs salariés et les employeurs ont le droit de fonder des syndicats et des unions syndicales sans autorisation préalable dans le but de sauvegarder et de développer les droits et intérêts économiques et sociaux de leurs membres dans le cadre de leurs relations de travail, ainsi que d'y adhérer et de s'en retirer librement. Nul ne peut être contraint de devenir membre ou de démissionner d'un syndicat.



Le droit de fonder un syndicat ne peut être limité qu'en vertu de la loi et pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public, ou dans le but d'empêcher la commission d'un délit, de préserver la santé publique ou les bonnes mœurs, ou de protéger les droits et libertés d'autrui.

Les formes, conditions et procédures applicables à l'exercice du droit de fonder un syndicat sont fixées par la loi.

Il n'est pas permis d'être membre de plusieurs syndicats à la fois au sein d'un même secteur d'activité.

L'étendue des droits des agents publics n'ayant pas la qualité de salarié de droit commun dans ce domaine, ainsi que les exceptions et limitations qui leur sont applicables, sont fixées par la loi d'une manière appropriée à la nature des services dont ils sont chargés.

Les statuts, l'administration et le fonctionnement des syndicats et des unions syndicales ne peuvent être contraires aux caractéristiques fondamentales de la République ni aux principes démocratiques. »

#### **Article 53**

(A l'époque des faits)

« Les salariés de droit commun peuvent conclure avec leurs employeurs (...) des conventions collectives de travail en vue de réglementer leur situation économique et sociale et leurs conditions de travail.

La loi détermine le mode de conclusion des conventions collectives de travail.

On ne peut conclure ni appliquer plus d'une convention collective de travail dans un même lieu de travail au cours d'une même période. »

#### **Article 53**

(Tel que modifié par la loi n° 4121 du 23 juillet 1995)

« Les salariés de droit commun ont le droit de conclure avec leurs employeurs (...) des conventions collectives de travail en vue de réglementer leur situation économique et sociale et leurs conditions de travail.

La loi détermine le mode de conclusion des conventions collectives de travail.

Les syndicats et les unions syndicales que les agents publics visés à l'alinéa premier de l'article 128 seront autorisés à fonder entre eux, et qui ne sont pas soumis aux dispositions des alinéas premier et deux du présent article, ni à celles de l'article 54, peuvent ester en justice et engager des négociations collectives avec l'administration conformément à leurs objectifs au nom de leurs membres. Si les négociations collectives débouchent sur un accord, le texte de celui-ci est signé par les parties. Le texte de l'accord est soumis à l'appréciation du Conseil des ministres pour pouvoir être mis en œuvre sur les plans légal et administratif. Si les négociations collectives ne débouchent pas sur la signature d'un accord, les parties signent un procès-verbal précisant les points d'accord et de désaccord, qui est soumis à l'appréciation du

Conseil des ministres. La loi détermine les procédures relatives à l'exécution du présent alinéa.

On ne peut conclure ni appliquer plus d'une convention collective de travail dans un même lieu de travail au cours d'une même période. »

#### Article 90

« (...) Les conventions internationales dûment mises en vigueur ont force de loi. Elles ne peuvent pas faire l'objet d'un recours en inconstitutionnalité devant la Cour constitutionnelle.

En cas de divergence sur la portée des droits et libertés fondamentaux entre un accord international dûment mis en vigueur et une loi, les clauses de l'accord international prévalent. » (Dernière phrase ajoutée par la loi n° 5170 du 7 mai 2004)

#### Article 128

« Les fonctions essentielles, permanentes et durables requises par les services publics que l'Etat, les entreprises économiques publiques et les autres personnes morales publiques sont tenus de fournir, conformément aux principes généraux de l'administration, sont exercées par les fonctionnaires et autres agents publics.

La loi régleme les qualifications, la nomination, les fonctions et attributions, les droits et obligations et les traitements et indemnités des fonctionnaires et autres agents publics, ainsi que les autres questions se rapportant à leur statut.

La loi détermine spécialement les règles et modalités de formation des fonctionnaires supérieurs. »

35. La loi n° 657 sur les fonctionnaires de l'Etat du 14 juillet 1965 disposait, dans son article 22, que les fonctionnaires étaient autorisés à fonder des syndicats et des organisations professionnelles et à y adhérer selon les modalités de lois spéciales. Selon le deuxième alinéa de cet article, ces organisations professionnelles étaient autorisées à défendre les intérêts de leurs membres devant les autorités compétentes.

L'article 22 fut abrogé par l'article 5 du décret-loi n° 2 du 23 décembre 1972. En vertu de l'article 1 de la loi n° 4275 du 12 juin 1997, il est de nouveau entré en vigueur. Il est ainsi libellé :

« Conformément aux dispositions de la Constitution et de la loi spéciale, les fonctionnaires peuvent fonder des syndicats et des unions syndicales et y adhérer. »

36. La loi n° 4688 sur les syndicats de fonctionnaires (adoptée le 25 juin 2001 et entrée en vigueur le 12 juillet 2001) s'applique, selon son article 2, aux agents publics autres que ceux ayant le statut de salariés de droit commun (*işçi*), qui sont employés dans les organismes de l'Etat et d'autres personnes morales publiques investies d'une mission de service public, dans les organismes dotés d'un budget général, supplémentaire ou spécial, les

administrations et les municipalités des provinces et les services qui leur sont rattachés, les entreprises publiques, les banques et d'autres entreprises de droit privé et les établissements qui leur sont rattachés, et dans tous autres organismes et établissements publics.

L'article 30 de la loi dispose :

« Le syndicat comptant le plus grand nombre d'adhérents dans chaque branche du service public et les confédérations auxquelles ces syndicats sont affiliés sont habilités à mener des négociations collectives. Le représentant du syndicat le plus représentatif préside la délégation des négociations. »

La détermination des syndicats et des confédérations de fonctionnaires compétents pour mener des négociations collectives est effectuée par le ministre du Travail et de la Sécurité sociale sur le fondement des listes cosignées et présentées par les administrations et les syndicats (article 30 de la loi n° 4688).

Lors des négociations collectives, l'employeur est représenté par le Comité des employeurs publics ; les fonctionnaires et autres agents publics sont représentés par le syndicat reconnu compétent et la confédération qui lui est rattachée.

Le Comité des employeurs publics et les syndicats et confédérations concernés se réunissent d'office le 15 août de chaque année. Les parties présentent alors leurs propositions, qui formeront la base des négociations et l'ordre du jour de celles-ci. Les principes qui régissent les négociations sont déterminés par les parties (article 32 de la loi n° 4688).

Les négociations collectives doivent aboutir au plus tard dans un délai de quinze jours. En cas d'accord dans ledit délai, les parties concernées signent une convention collective, qui est envoyée au Conseil des ministres pour adoption des mesures juridiques et administratives nécessaires à sa mise en œuvre. Le Conseil des ministres prend les dispositions appropriées dans un délai de trois mois et présente son projet de loi à la Grande Assemblée nationale de Turquie (article 34 de la loi n° 4688)

Si les parties concernées ne parviennent pas à un accord dans le délai fixé, chacune d'entre elles peut saisir le Conseil d'arbitrage, qui est composé d'universitaires non membres de partis politiques. Si les parties approuvent la décision du Conseil d'arbitrage, un accord est signé et envoyé au Conseil des ministres. En l'absence d'accord, les parties signent un protocole dans lequel sont précisés les points d'accord et de désaccord. Ce protocole est lui aussi envoyé au Conseil des ministres (article 35 de la loi n° 4688).

## B. Le droit international

### 1. Au plan universel

#### a) Le droit syndical et les fonctionnaires

37. L'article 2 de la Convention n° 87 de l'OIT sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical (adoptée en 1948 et ratifiée par la Turquie le 12 juillet 1993) se lit ainsi :

« Les travailleurs et les employeurs, sans distinction d'aucune sorte, ont le droit, sans autorisation préalable, de constituer des organisations de leur choix, ainsi que celui de s'affilier à ces organisations, à la seule condition de se conformer aux statuts de ces dernières. »

38. Dans son observation individuelle adoptée en 2005 à l'intention du gouvernement turc au titre de la convention n° 87, la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations indiqua ce qui suit :

« La commission souligne que l'article 2 de la convention dispose que les travailleurs, sans distinction d'aucune sorte, ont le droit de constituer des organisations de leur choix, ainsi que celui de s'affilier à ces organisations, et que la seule exception envisagée par la convention concerne les membres des forces armées et de la police (...)»<sup>1</sup> »

39. Le Comité de la liberté syndicale de l'OIT déclara ce qui suit relativement aux fonctionnaires municipaux (*Recueil de décisions et de principes* 1996, § 217) :

« Les travailleurs des administrations locales devraient pouvoir constituer effectivement les organisations qu'ils estiment appropriées et ces organisations devraient posséder pleinement le droit de promouvoir et de défendre les intérêts des travailleurs qu'elles représentent<sup>2</sup>. »

40. L'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques énonce :

« 1. Toute personne a le droit de s'associer librement avec d'autres, y compris le droit de constituer des syndicats et d'y adhérer pour la protection de ses intérêts.

2. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui sont nécessaires dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale, de la sûreté publique, de l'ordre public, ou pour protéger la santé ou la moralité publiques ou les droits et les libertés d'autrui. Le présent article n'empêche pas de soumettre à des restrictions légales l'exercice de ce droit par les membres des forces armées et de la police.

(...)»

---

1. <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/singlef.pl?query=062007TUR087@ref&chspec=06>

2. [http://training.itcilo.it/ils/foa/library/digestdecisions\\_fr/23076.htm](http://training.itcilo.it/ils/foa/library/digestdecisions_fr/23076.htm)

41. L'article 8 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, dispose que :

« 1. Les Etats parties au présent pacte s'engagent à assurer :

a) Le droit qu'a toute personne de former avec d'autres des syndicats et de s'affilier au syndicat de son choix, sous la seule réserve des règles fixées par l'organisation intéressée, en vue de favoriser et de protéger ses intérêts économiques et sociaux. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale ou de l'ordre public, ou pour protéger les droits et les libertés d'autrui.

(...)

c) Le droit qu'ont les syndicats d'exercer librement leur activité, sans limitations autres que celles qui sont prévues par la loi et qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale ou de l'ordre public, ou pour protéger les droits et les libertés d'autrui.

(...)

2. Le présent article n'empêche pas de soumettre à des restrictions légales l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de la fonction publique.

(...)»

**b) Le droit de négociation collective et les fonctionnaires**

42. Les articles pertinents de la Convention n° 98 de l'OIT concernant l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective (adoptée en 1949 et ratifiée par la Turquie 3 janvier 1952) se lisent ainsi :

**Article 4**

« Des mesures appropriées aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être prises pour encourager et promouvoir le développement et l'utilisation les plus larges de procédures de négociation volontaire de conventions collectives entre les employeurs et les organisations d'employeurs d'une part, et les organisations de travailleurs d'autre part, en vue de régler par ce moyen les conditions d'emploi. »

**Article 5**

« 1. La mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliqueront aux forces armées ou à la police sera déterminée par la législation nationale.

2. Conformément aux principes établis par le paragraphe 8 de l'article 19 de la Constitution de l'Organisation internationale du travail, la ratification de cette

convention par un membre ne devra pas être considérée comme affectant toute loi, toute sentence, toute coutume ou tout accord déjà existants qui accordent aux membres des forces armées et de la police des garanties prévues par la présente convention. »

#### Article 6

« La présente convention ne traite pas de la situation des fonctionnaires publics et ne pourra, en aucune manière, être interprétée comme portant préjudice à leurs droits ou à leur statut. »

43. La commission d'experts de l'OIT a interprété cette disposition comme n'excluant du champ d'application de la convention que les fonctionnaires dont les activités sont propres à l'administration de l'Etat. En dehors de ces derniers, toutes les personnes employées par le gouvernement, les entreprises publiques ou les institutions publiques autonomes devraient bénéficier, selon cette commission, des garanties de la convention n° 98 au même titre que les autres salariés, et en conséquence pouvoir négocier collectivement leurs conditions d'emploi, y compris salariales (*Etude d'ensemble 1994 – Liberté syndicale et négociation collective, Conventions n° 87 et n° 98* [OIT, 1994a], § 200).

44. Les dispositions pertinentes de la Convention n° 151 de l'OIT concernant la protection du droit d'organisation et les procédures de détermination des conditions d'emploi dans la fonction publique (adoptée en 1978 et ratifiée par la Turquie le 12 juillet 1993) se lisent ainsi :

#### Article 1

« 1. La présente convention s'applique à toutes les personnes employées par les autorités publiques, dans la mesure où des dispositions plus favorables d'autres conventions internationales du travail ne leur sont pas applicables.

2. La mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliqueront aux agents de niveau élevé dont les fonctions sont normalement considérées comme ayant trait à la formulation des politiques à suivre ou à des tâches de direction ou aux agents dont les responsabilités ont un caractère hautement confidentiel sera déterminée par la législation nationale.

3. La mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliqueront aux forces armées et à la police sera déterminée par la législation nationale. »

#### Article 7

« Des mesures appropriées aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être prises pour encourager et promouvoir le développement et l'utilisation les plus larges de procédures permettant la négociation des conditions d'emploi entre les autorités publiques intéressées et les organisations d'agents publics, ou de toute autre méthode

permettant aux représentants des agents publics de participer à la détermination desdites conditions. »

La Conférence générale de l'OIT, dans le préambule de la Convention n° 151, nota « les dispositions de la convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948, de la convention sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949 » et tint compte :

« des problèmes particuliers que posent la délimitation du champ d'application d'un instrument international et l'adoption de définitions aux fins de cet instrument, en raison des différences existant dans de nombreux pays entre l'emploi dans le secteur public et le secteur privé, ainsi que des difficultés d'interprétation qui ont surgi à propos de l'application aux fonctionnaires publics de dispositions pertinentes de la convention sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, et des observations par lesquelles les organes de contrôle de l'OIT ont fait remarquer à diverses reprises que certains gouvernements ont appliqué ces dispositions d'une façon qui exclut de larges groupes d'agents publics du champ d'application de cette convention ».

## *2. Au plan européen*

### **a) Le droit syndical et les fonctionnaires**

45. L'article 5 de La Charte sociale européenne (révisée), que la Turquie n'a pas encore ratifiée, dispose ainsi quant au droit syndical :

#### **Article 5 – 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. »

46. Le principe 8 de la Recommandation n° R (2000) 6 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur le statut des agents publics en Europe énonce :

« En principe, les agents publics doivent jouir des mêmes droits que tous les citoyens. Toutefois, la loi ou des accords collectifs peuvent réglementer l'exercice de ces droits afin de le rendre compatible avec leurs obligations publiques. Leurs droits, en particulier leurs droits politiques et droits syndicaux, ne doivent être légalement restreints que dans la mesure où des limitations sont nécessaires pour le bon exercice des fonctions publiques. »

47. L'article 12 § 1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne se lit comme suit :

« 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. »

48. Quant à la pratique européenne, on peut observer que le droit pour les travailleurs de la fonction publique de se syndiquer est désormais reconnu par tous les Etats contractants. Ce droit s'applique aux fonctionnaires de carrière, aux fonctionnaires sous contrat et aux travailleurs des entreprises industrielles ou commerciales nationales ou municipales qui sont propriété publique. Les fonctionnaires, tant ceux qui appartiennent à l'administration centrale que ceux qui relèvent d'une administration locale, peuvent généralement adhérer au syndicat de leur choix. La densité syndicale est généralement plus élevée dans le secteur public que dans le secteur privé. Dans la majorité des Etats membres, les quelques restrictions existantes restent limitées aux membres des organes judiciaires, de la police et du corps des pompiers, les restrictions les plus importantes, qui peuvent aller jusqu'à l'interdiction de se syndiquer, étant réservées aux membres des forces armées.

#### **b) Le droit de négociation collective et les fonctionnaires**

49. L'article 6 de la Charte sociale européenne (révisée), que la Turquie n'a pas encore ratifié, dispose ainsi quant au droit de négociation collective :

« En vue d'assurer l'exercice effectif du droit de négociation collective, les Parties contractantes s'engagent :

1. à favoriser la consultation paritaire entre travailleurs et employeurs ;
2. à promouvoir, lorsque cela est nécessaire et utile, l'institution de procédures de négociation volontaire entre les employeurs ou les organisations d'employeurs, d'une part, et les organisations de travailleurs, d'autre part, en vue de régler les conditions d'emploi par des conventions collectives ;
3. à favoriser l'institution et l'utilisation de procédures appropriées de conciliation et d'arbitrage volontaire pour le règlement des conflits du travail ;

et reconnaissent :

4. le droit des travailleurs et des employeurs à des actions collectives en cas de conflits d'intérêt, y compris le droit de grève, sous réserve des obligations qui pourraient résulter des conventions collectives en vigueur. »

50. Selon le sens donné par le Comité des experts indépendants (dénommé actuellement le Comité européen des droits sociaux) à l'article 6 § 2 de la charte, qui s'applique en fait pleinement aux agents de la fonction publique, les Etats qui limitent le rôle des négociations collectives dans le secteur public doivent, afin de se conformer à cette disposition, garantir aux représentants du personnel un certain rôle dans le processus d'élaboration



des conditions d'emploi (voir, par exemple, quant à l'Allemagne, Conclusions III, p. 39).

51. L'article 28 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne se lit comme suit :

**Droit de négociation et d'actions collectives**

« Les travailleurs et les employeurs, ou leurs organisations respectives, ont, conformément au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales, le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés et de recourir, en cas de conflits d'intérêts, à des actions collectives pour la défense de leurs intérêts, y compris la grève. »

52. Quant à la pratique des Etats européens, on peut observer que, dans une grande majorité de ceux-ci, le droit pour les fonctionnaires de mener des négociations collectives avec les administrations a été reconnu, avec des exceptions diverses tendant à exclure certains domaines (procédures disciplinaires, pensions, assurance médicale, salaires des hauts fonctionnaires) ou certaines catégories de fonctionnaires détenteurs de pouvoirs exclusifs de l'Etat (membres des forces armées et de la police, juges, diplomates, fonctionnaires de carrière de l'échelon fédéral). Le droit pour les fonctionnaires des administrations locales non détenteurs de pouvoirs étatiques de mener des négociations collectives pour la détermination de leur rémunération et de leurs conditions de travail a été reconnu dans la grande majorité des Etats contractants, les exceptions existantes pouvant être justifiées par des circonstances particulières.

## EN DROIT

### I. SUR LES EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES DU GOUVERNEMENT

53. Le Gouvernement soulève deux exceptions d'irrecevabilité devant la Grande Chambre : l'une tirée de l'impossibilité de lui opposer des accords internationaux autres que la Convention, notamment ceux qu'il n'a pas ratifiés, l'autre tirée de l'inapplicabilité de l'article 11 de la Convention dans le cas des requérants, ceux-ci étant des fonctionnaires, et non des salariés de droit commun.

54. Quant à la première exception, le Gouvernement soutient que la Cour, par voie d'interprétation de la Convention, ne peut créer pour les Etats contractants des obligations nouvelles, non prévues par la Convention. En particulier, estimant que la chambre a attaché une grande importance à la Charte sociale européenne (dont les articles 5 et 6 n'ont pas été ratifiés par la Turquie) et à la jurisprudence de son mécanisme de contrôle, il demande

à la Grande Chambre de déclarer la requête irrecevable pour cause d'incompatibilité *ratione materiae* avec la Convention, compte tenu de l'impossibilité d'opposer au Gouvernement des textes internationaux qu'il n'a pas ratifiés.

55. Pour ce qui est de la deuxième exception, le Gouvernement, invoquant principalement la restriction apportée par la dernière phrase de l'article 11 de la Convention quant à l'applicabilité de cette disposition aux « membres (...) de l'administration de l'Etat », plaide que les fonctionnaires turcs, y compris les fonctionnaires municipaux, bénéficient d'un statut légal précis et très détaillé dans le cadre de la loi n° 657 sur les fonctionnaires de l'Etat, ce qui les distingue selon lui des autres salariés. Il demande à la Cour de rejeter la requête pour incompatibilité *ratione materiae* avec les dispositions de l'article 11 de la Convention.

56. Les requérants contestent les exceptions présentées par le Gouvernement.

57. La Cour observe que l'objection du Gouvernement quant à la prise en compte par la Cour de la Charte sociale européenne ne s'analyse pas en une exception préliminaire. En effet, à supposer même que l'objection du Gouvernement fût fondée, une requête ne devient pas irrecevable par le seul effet des textes à la lumière desquels une section de la Cour en a apprécié le bien-fondé. En réalité, l'objection du Gouvernement concerne plutôt l'examen des questions de fond posées par l'affaire et sera traitée dans ce contexte.

58. Quant à l'exception tirée du champ d'application *ratione materiae* de la Convention, la Cour constate d'emblée que le Gouvernement n'est pas forclos à la soulever, dans la mesure où il avait présenté devant la chambre, avant l'examen de la recevabilité, un argument en substance identique. Cela étant, elle précise que quand bien même il y aurait eu forclusion elle n'aurait pu éviter d'examiner cette question, qui touche à sa compétence, dont l'étendue est déterminée par la Convention elle-même, spécialement par son article 32, et non par les observations soumises par les parties dans une affaire donnée (voir, *mutatis mutandis*, *Blečić c. Croatie* [GC], n° 59532/00, §§ 63-69, CEDH 2006-III).

Cette exception du Gouvernement exige toutefois l'examen de la notion de « membres (...) de l'administration de l'Etat », qui figure à la dernière phrase de l'article 11. Aussi la Cour estime-t-elle opportun de la joindre au fond.

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

59. Les requérants se plaignent que les instances nationales aient méconnu leur droit de fonder des syndicats et leur droit de conclure des

conventions collectives. Ils invoquent à cet égard l'article 11 de la Convention, ainsi libellé :

« 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. Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'Etat. »

#### **A. L'interprétation de la Convention à la lumière d'autres instruments internationaux**

60. La Cour rappelle qu'elle a décidé de traiter lors de l'examen au fond l'argument du Gouvernement tiré de ce que dans le cadre d'une requête, on ne saurait opposer à la Turquie des textes internationaux autres que la Convention, notamment ceux qu'elle n'a pas ratifiés. Cet argument relevant plutôt de la méthodologie à suivre dans le cadre de l'examen du fond des griefs présentés sous l'angle de l'article 11 de la Convention, la Cour estime nécessaire de l'examiner préalablement à toute autre question.

##### *1. Les arguments des parties*

###### **a) Le Gouvernement**

61. Le Gouvernement soutient que la Cour ne peut créer, par voie d'interprétation, des obligations nouvelles, non prévues dans la Convention. Il estime en particulier qu'un traité international auquel la Partie intéressée n'a pas adhéré ne peut lui être opposé. S'il admet que la Cour a toujours tenu compte, lorsque cela s'imposait, de « toute règle pertinente du droit international applicable dans les relations entre les Parties » (*Al-Adsani c. Royaume-Uni* [GC], n° 35763/97, § 55, CEDH 2001-XI), il considère que cette approche n'est légitime que si elle est fondée sur les critères précisés par l'article 31 § 3 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (Convention de Vienne), et, notamment, si elle ne tient compte que des instruments opposables à l'Etat concerné.

62. La Turquie n'est pas Partie à l'article 5 (droit syndical) et à l'article 6 (droit de négociation collective) de la Charte sociale européenne, qu'elle a ratifiée en 1989. Une interprétation conférant une opposabilité par ricochet à ces dispositions serait plus grave encore là où, comme en l'espèce, l'absence dans la Convention d'une disposition prévoyant

expressément le droit de conclure des conventions collectives est compensée par la prise en compte d'autres instruments auxquels l'Etat intéressé ne serait pas Partie.

**b) Les requérants**

63. Les requérants critiquent la façon dont le Gouvernement pose la question concernant l'interprétation de la Convention. Ils soulignent que la chambre n'a pas appliqué dans le cas d'espèce les dispositions susmentionnées de la Charte sociale européenne, mais qu'elle a tenu compte, dans son interprétation de l'article 11 de la Convention, d'un avis du Comité des experts indépendants (dénommé actuellement le Comité européen des droits sociaux (CEDS)) sur le lien entre le droit syndical et les négociations collectives.

*2. La chambre*

64. La chambre n'a pas eu à se prononcer sur l'objection en cause. Elle a utilisé l'avis du CEDS comme argument supplémentaire pour souligner le lien organique entre la liberté syndicale et la liberté de conclure des conventions collectives (*Demir et Baykara c. Turquie*, n° 34503/97, § 35, 21 novembre 2006). Dans son arrêt, la chambre s'est référée aux conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT) dans le cadre de l'examen de la nécessité de la mesure incriminée dans une société démocratique, notamment de la question de savoir si le syndicat Tüm Bel Sen avait choisi de bonne foi les négociations collectives comme moyen de défendre les intérêts de ses membres (*ibidem*, § 46).

*3. La pratique consistant à interpréter les dispositions de la Convention à la lumière des textes et instruments internationaux autres que la Convention*

**a) Fondement**

65. Pour déterminer le sens des expressions et formules contenues dans la Convention, la Cour s'inspire essentiellement des règles d'interprétation établies par les articles 31 à 33 de la Convention de Vienne (voir, par exemple, *Golder c. Royaume-Uni*, 21 février 1975, § 29, série A n° 18, *Johnston et autres c. Irlande*, 18 décembre 1986, §§ 51 et suiv., série A n° 112, *Lithgow et autres c. Royaume-Uni*, 8 juillet 1986, §§ 114 et 117, série A n° 102, et *Witold Litwa c. Pologne*, n° 26629/95, §§ 57-59, CEDH 2000-III). En vertu de la Convention de Vienne, elle doit établir le sens ordinaire à attribuer aux termes dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but de la disposition dont ils sont tirés (*Golder*, précité, § 29, *Johnston et autres*, précité, § 51, et l'article 31 § 1 de la Convention de Vienne). Il peut aussi être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation,

soit pour confirmer un sens déterminé conformément aux étapes évoquées plus haut, soit pour établir le sens lorsqu'il serait autrement ambigu, obscur ou manifestement absurde ou déraisonnable (article 32 de la Convention de Vienne, et *Saadi c. Royaume-Uni* [GC], n° 13229/03, § 62, CEDH 2008).

66. Dès lors que la Convention est avant tout un mécanisme de défense des droits de l'homme, la Cour doit l'interpréter et l'appliquer d'une manière qui en rende les garanties concrètes et effectives, et non pas théoriques et illusives. La Convention doit aussi se lire comme un tout et s'interpréter de manière à promouvoir sa cohérence interne et l'harmonie entre ses diverses dispositions (voir, entre autres, *Stec et autres c. Royaume-Uni* (déc.) [GC], nos 65731/01 et 65900/01, §§ 47-48, CEDH 2005-X).

67. En outre, la Cour n'a jamais considéré les dispositions de la Convention comme l'unique cadre de référence dans l'interprétation des droits et libertés qu'elle contient. Au contraire, elle doit également prendre en considération toute règle et tout principe de droit international applicables aux relations entre les Parties contractantes (*Saadi*, précité, § 62, *Al-Adsani*, précité, § 55, *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande* [GC], n° 45036/98, § 150, CEDH 2005-VI, et voir aussi l'article 31 § 3 c) de la Convention de Vienne).

68. La Cour rappelle également qu'elle s'est toujours référée au caractère « vivant » de la Convention à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelles et qu'elle a tenu compte de l'évolution des normes de droit national et international dans son interprétation des dispositions de la Convention (*Soering c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, § 102, série A n° 161, *Vo c. France* [GC], n° 53924/00, § 82, CEDH 2004-VIII, et *Mamatkoulov et Askarov c. Turquie* [GC], nos 46827/99 et 46951/99, § 121, CEDH 2005-I).

#### **b) Diversité des textes et instruments internationaux utilisés pour l'interprétation de la Convention**

##### *i. Droit international général*

69. Les obligations précises que les dispositions substantielles de la Convention font peser sur les Etats contractants peuvent s'interpréter en premier lieu à la lumière des traités internationaux applicables en la matière (c'est ainsi, par exemple, que la Cour a interprété l'article 8 de la Convention à la lumière de la Convention des Nations unies du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant et de la Convention européenne du 24 avril 1967 en matière d'adoption des enfants (*Pini et autres c. Roumanie*, nos 78028/01 et 78030/01, §§ 139 et 144, CEDH 2004-V, et *Emonet et autres c. Suisse*, n° 39051/03, §§ 65-66, 13 décembre 2007)).

70. Toujours en ce qui concerne la référence aux autres traités internationaux, la Cour, pour établir l'obligation positive de l'Etat concernant « l'interdiction de l'esclavage domestique », a pris en compte des dispositions de conventions internationales universelles (Convention n° 29 de l'OIT sur le travail forcé, Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage, et Convention relative aux droits de l'enfant) (*Siliadin c. France*, n° 73316/01, §§ 85-87, CEDH 2005-VII). Après avoir rappelé les dispositions pertinentes de ces instruments internationaux, elle a considéré que limiter le respect de l'article 4 de la Convention aux seuls agissements directs des autorités de l'Etat irait à l'encontre des instruments internationaux spécifiquement consacrés à ce problème et reviendrait à vider la disposition en cause de sa substance (*ibidem*, § 89).

71. Par ailleurs, comme la Cour l'a indiqué dans son arrêt *Golder* (précité, § 35), parmi les règles pertinentes de droit international applicables dans les relations entre les Parties figurent également des « principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées » (article 38 § 1 c) du Statut de la Cour internationale de justice). La Commission juridique de l'Assemblée consultative du Conseil de l'Europe a d'ailleurs prévu, en août 1950, « que la Commission et la Cour (devraient) nécessairement appliquer de tels principes » dans l'accomplissement de leurs tâches ; en conséquence, elle a « jugé inutile » de le spécifier par une clause de la Convention (Assemblée consultative, document de séance de la session de 1950, tome III, n° 93, p. 982, § 5).

72. Dans l'arrêt *Soering* (précité), la Cour a pris en considération les principes établis par des textes de portée universelle pour développer sa jurisprudence concernant l'article 3 de la Convention en matière d'extradition vers des pays tiers. D'une part, elle a estimé, en se référant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966 et à la Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969, que l'interdiction des traitements contraires à l'article 3 de la Convention était devenue une norme internationalement acceptée. D'autre part, elle a considéré que le fait que la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants interdisait l'extradition d'une personne vers un autre Etat où elle risque d'être soumise à la torture, ne l'empêchait pas de déduire du libellé général de l'article 3 de la Convention une obligation en substance analogue.

73. En outre, la Cour, dans son arrêt *Al-Adsani* (précité), a constaté, à partir de textes universels (article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et articles 2 et 4 de la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants) et de leur interprétation par des juridictions pénales internationales (jugement du

10 décembre 1998 rendu par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie dans l'affaire *Le Procureur c. Anto Furundžija*) ou nationales (arrêt de la Chambre des lords dans l'affaire *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and others, ex parte Pinochet (n° 3)*), l'existence d'une norme impérative de droit international ou *jus cogens* quant à l'interdiction de la torture, qu'elle a incorporée à sa jurisprudence dans ce domaine (*Al-Adsani*, précité, § 60).

*ii. Instruments du Conseil de l'Europe*

74. Dans plusieurs arrêts, la Cour a utilisé, pour les besoins de l'interprétation de la Convention, des textes intrinsèquement non contraignants des organes du Conseil de l'Europe, notamment des recommandations et des résolutions du Comité des Ministres et de l'Assemblée parlementaire (voir, entre autres, *Öneryıldız c. Turquie* [GC], n° 48939/99, §§ 59, 71, 90 et 93, CEDH 2004-XII).

75. Ces méthodes d'interprétation ont également conduit la Cour à renforcer son raisonnement par des références à des normes émanant d'autres organes du Conseil de l'Europe, dépourvus quant à eux de toute fonction de représentation des Etats Parties à la Convention, qu'il s'agisse d'organes de surveillance ou d'organes experts. A titre d'exemple, la Cour a procédé, aux fins d'interprétation de la portée exacte des droits et libertés garantis par la Convention, à des emprunts aux travaux de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) (voir, entre autres, *Parti conservateur russe des entrepreneurs et autres c. Russie*, nos 55066/00 et 55638/00, §§ 70-73, 11 janvier 2007, *Parti nationaliste basque – Organisation régionale d'Iparralde c. France*, n° 71251/01, §§ 45-52, CEDH 2007-II, et *Çiloğlu et autres c. Turquie*, n° 73333/01, § 17, 6 mars 2007), de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (voir, par exemple, *Bekos et Koutropoulos c. Grèce*, n° 15250/02, §§ 33-36, CEDH 2005-XIII, *Ivanova c. Bulgarie*, n° 52435/99, §§ 65-66, 12 avril 2007, *Cobzaru c. Roumanie*, n° 48254/99, §§ 49-50, 26 juillet 2007, et *D.H. et autres c. République tchèque* [GC], n° 57325/00, §§ 59-65, 184, 192, 200 et 205, CEDH 2007-IV), et du Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (voir, par exemple, *Aerts c. Belgique*, 30 juillet 1998, § 42, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-V, *Slimani c. France*, n° 57671/00, §§ 22 et suiv., CEDH 2004-IX, *Nazarenko c. Ukraine*, n° 39483/98, §§ 94-102, 29 avril 2003, *Kalachnikov c. Russie*, n° 47095/99, § 97, CEDH 2002-VI, et *Kadiķis c. Lettonie (n° 2)*, n° 62393/00, § 52, 4 mai 2006).

*iii. Prise en compte par la Cour*

76. La Cour a récemment confirmé, dans l'arrêt *Saadi* (précité, § 63), que lorsqu'elle examine le but et l'objet des dispositions de la Convention,

elle prend également en considération les éléments de droit international dont relève la question juridique en cause. Ensembles constitués des règles et principes acceptés par une grande majorité des Etats, les dénominateurs communs des normes de droit international ou des droits nationaux des Etats européens reflètent une réalité, que la Cour ne saurait ignorer lorsqu'elle est appelée à clarifier la portée d'une disposition de la Convention que le recours aux moyens d'interprétation classiques n'a pas permis de dégager avec un degré suffisant de certitude.

77. A titre d'exemple, la Cour, lorsqu'elle a jugé que le droit syndical avait un aspect négatif qui excluait les accords de monopole syndical, a considéré, en se basant notamment sur la Charte sociale européenne et la jurisprudence de ses organes de contrôle, ainsi que sur d'autres instruments européens ou universels, qu'il existait en la matière un degré croissant de consensus au niveau international (*Sigurður A. Sigurjónsson c. Islande*, 30 juin 1993, § 35, série A n° 264, et *Sørensen et Rasmussen c. Danemark* [GC], n°s 52562/99 et 52620/99, §§ 72-75, CEDH 2006-I).

78. La Cour rappelle à cet égard que dans la recherche de dénominateurs communs parmi les normes de droit international, elle n'a jamais distingué entre les sources de droit selon qu'elles avaient ou non été signées et ratifiées par le gouvernement défendeur.

79. Ainsi, dans l'affaire *Marckx c. Belgique* (13 juin 1979, §§ 20 et 41, série A n° 31), relative au statut des enfants nés hors mariage, la Cour a fondé son interprétation sur deux conventions internationales, datées respectivement de 1962 et 1975, que la Belgique, au même titre que d'autres Etats Parties à la Convention, n'avait pas encore ratifiées à l'époque. La Cour a considéré que le faible taux de ratification de ces instruments ne pouvait être invoqué à l'encontre de l'évolution continue du droit interne de la grande majorité des Etats membres, corrélative de celle des instruments internationaux pertinents, vers la consécration juridique intégrale de l'adage « *mater semper certa est* ».

80. Par ailleurs, dans ses arrêts *Christine Goodwin c. Royaume-Uni* ([GC], n° 28957/95, CEDH 2002-VI), *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* ([GC], n° 63235/00, CEDH 2007-II), et *Sørensen et Rasmussen* (précité), la Cour s'est inspirée de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne alors que celle-ci n'était pas contraignante. Par ailleurs, la Cour, dans ses arrêts *McElhinney c. Irlande* ([GC], n° 31253/96, CEDH 2001-XI), *Al-Adsani* (précité), et *Fogarty c. Royaume-Uni* ([GC], n° 37112/97, CEDH 2001-XI), a pris note de la Convention européenne sur l'immunité des Etats, qui n'avait été ratifiée que par huit Etats membres à l'époque des faits.

81. En outre, dans son arrêt *Glass c. Royaume-Uni* (n° 61827/00, § 75, CEDH 2004-II), la Cour a tenu compte, pour interpréter l'article 8 de la Convention, des normes établies dans la Convention d'Oviedo sur les droits de l'homme et la biomédecine du 4 avril 1997, alors que cet instrument n'avait pas été ratifié par l'ensemble des Etats Parties à la Convention.



82. Afin de déterminer les critères de la responsabilité de l'Etat au regard de l'article 2 de la Convention pour ce qui est des activités dangereuses, la Cour, dans son arrêt *Öneriyıldız* (précité), s'est référée, entre autres, à la Convention sur la responsabilité civile des dommages résultant des activités dangereuses pour l'environnement (STE n° 150 – Lugano, 21 juin 1993) et à la Convention sur la protection de l'environnement par le droit pénal (STE n° 172 – Strasbourg, 4 novembre 1998). La majorité des Etats membres, dont la Turquie, n'avaient ni signé ni ratifié ces deux conventions (*Öneriyıldız*, précité, § 59).

83. Dans l'affaire *Taşkın c. Turquie* (n° 49517/99, §§ 99 et 119, 4 décembre 2003), la Cour a complété sa jurisprudence relative à l'article 8 de la Convention en matière de protection de l'environnement (aspect considéré comme faisant partie de la vie privée de l'individu) en s'inspirant largement des principes établis par la Convention d'Aarhus de la Commission économique pour l'Europe des nations unies sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (ECE/CEP/43). La Turquie n'avait pas signé la Convention d'Aarhus.

84. La Cour note que le Gouvernement excipe par ailleurs de l'absence de soutien politique des Etats membres, dans le cadre des travaux du Comité directeur pour les droits de l'homme, pour la création d'un Protocole additionnel qui étendrait le système de la Convention à certains droits économiques et sociaux. Elle observe cependant que cette attitude des Etats membres était accompagnée, comme le reconnaît le Gouvernement, de la volonté de renforcer le mécanisme de la Charte sociale européenne. Pour la Cour, il s'agit là d'un argument plaidant en faveur de l'existence d'un consensus des Etats contractants pour faire avancer les droits économiques et sociaux. Rien n'empêche la Cour de prendre en considération cette volonté générale des Etats contractants lorsqu'elle interprète les dispositions de la Convention.

#### 4. Conclusion

85. La Cour, quand elle définit le sens des termes et des notions figurant dans le texte de la Convention, peut et doit tenir compte des éléments de droit international autres que la Convention, des interprétations faites de ces éléments par les organes compétents et de la pratique des Etats européens reflétant leurs valeurs communes. Le consensus émergent des instruments internationaux spécialisés et de la pratique des Etats contractants peut constituer un élément pertinent lorsque la Cour interprète les dispositions de la Convention dans des cas spécifiques.

86. Dans ce contexte, il n'est pas nécessaire que l'Etat défendeur ait ratifié l'ensemble des instruments applicables dans le domaine précis dont relève l'affaire concernée. Il suffit à la Cour que les instruments

internationaux pertinents dénotent une évolution continue des normes et des principes appliqués dans le droit international ou dans le droit interne de la majorité des Etats membres du Conseil de l'Europe et attestent, sur un aspect précis, une communauté de vue dans les sociétés modernes (voir, *mutatis mutandis*, *Marckx*, précité, § 41).

## **B. Le droit pour les fonctionnaires municipaux de fonder des syndicats**

### *1. L'arrêt de la chambre*

87. La chambre a considéré qu'il n'avait pas été démontré devant elle que l'interdiction absolue de fonder des syndicats qu'imposait aux fonctionnaires le droit turc tel qu'il était appliqué à l'époque des faits correspondait à un « besoin social impérieux ». Elle a jugé que le seul fait que « la législation ne prévoyait pas une telle possibilité » ne pouvait suffire à justifier une mesure aussi radicale que la dissolution d'un syndicat.

88. Se référant à l'arrêt *Tüm Haber Sen et Çınar c. Turquie*, n° 28602/95, §§ 36-39, CEDH 2006-II), la chambre a estimé qu'en l'absence d'éléments concrets propres à démontrer que les activités du syndicat Tüm Bel Sen représentaient une menace pour la société ou l'Etat, l'Etat défendeur avait manqué, par le refus de reconnaître la personnalité juridique audit syndicat, à son obligation de garantir la jouissance des droits consacrés par l'article 11 de la Convention. Elle a conclu à la violation de l'article 11 de la Convention sur ce point.

### *2. Les thèses des parties*

#### **a) Le Gouvernement**

89. Devant la Grande Chambre, le Gouvernement soulève une exception d'incompatibilité *ratione materiae* avec les dispositions de la Convention : l'article 11 n'étant pas applicable aux « membres (...) de l'administration de l'Etat », il ne pourrait être appliqué aux requérants en l'espèce, ceux-ci relevant de la catégorie de salariés en question. La Cour a décidé de joindre cette exception au fond (paragraphe 58 ci-dessus).

90. A l'appui de son argument, le Gouvernement fait observer que tous les agents publics en Turquie bénéficient d'un statut particulier. La situation des fonctionnaires municipaux ne serait en rien différente de celle des autres fonctionnaires, les organismes des collectivités locales étant manifestement des organisations gouvernementales exerçant des fonctions publiques.

91. Le Gouvernement est d'avis qu'on ne peut priver d'effet, par voie d'interprétation ou par le biais de la jurisprudence, le texte explicite de l'article 11 *in fine*, qui habilite les Etats à prévoir, pour les membres des

forces armées, de la police ou de l'administration de l'Etat, d'autres restrictions que celles qui doivent remplir le critère de nécessité dans une société démocratique.

92. Le Gouvernement soutient par ailleurs devant la Grande Chambre que l'arrêt de cassation du 6 décembre 1995 n'a eu aucune répercussion sur les activités syndicales intenses du syndicat Tüm Bel Sen : celui-ci aurait fait preuve par la suite d'une efficacité organisationnelle indéniable et aurait signé des centaines de conventions collectives, dont quelque dix mille employés municipaux bénéficieraient actuellement.

#### **b) Les requérants**

93. Quant à l'interdiction pour les fonctionnaires de fonder des syndicats, les requérants approuvent le point de vue de la chambre, tout en soulignant que leur grief principal porte sur l'annulation rétroactive de la convention collective. Ils font observer que l'interdiction telle qu'appliquée en l'espèce ne tenait pas compte du fait que certains fonctionnaires effectuaient exactement le même travail que des salariés du secteur privé.

94. Pour ce qui est des effets de l'arrêt de cassation du 6 décembre 1995 sur les activités du syndicat Tüm Bel Sen, les requérants font observer en premier lieu que les maires ayant conclu des conventions collectives avec les syndicats ont été poursuivis au pénal et au civil par le ministère de l'Intérieur pour abus de pouvoir. Même si, récemment, ces poursuites ont été abandonnées, les municipalités, par crainte de nouvelles poursuites, auraient cessé de s'engager dans des négociations collectives avec les syndicats. Les activités du syndicat Tüm Bel Sen s'en seraient trouvées largement restreintes.

95. Les requérants font également valoir sur la même question que la Cour des comptes, à la suite de l'arrêt de cassation du 6 décembre 1995, a déclaré non valides les conventions collectives signées par le syndicat Tüm Bel Sen et que les fonctionnaires syndiqués ont dû rembourser tous les surcroûts de salaire ou d'allocations perçus en vertu des conventions en cause. Ce développement, constitutif en soi d'une ingérence dans les activités du syndicat, aurait aussi empêché celui-ci de convaincre les autres municipalités de signer de nouvelles conventions collectives.

### *3. L'appréciation de la Cour*

#### **a) Les requérants, en leur qualité de fonctionnaires municipaux, peuvent-ils bénéficier des dispositions de l'article 11 de la Convention ?**

96. La Cour est amenée à se pencher sur l'exception du Gouvernement tirée d'une incompatibilité *ratione materiae* de la requête avec les dispositions de la Convention résultant de ce que l'article 11 ne serait pas applicable aux « membres (...) de l'administration de l'Etat ».

Elle rappelle à ce propos que le paragraphe 2 *in fine* de l'article 11 implique nettement que l'Etat est tenu de respecter la liberté d'association de ses employés sauf à y apporter, le cas échéant, des restrictions légitimes s'il s'agit de membres de ses forces armées, de sa police ou de son administration (*Syndicat suédois des conducteurs de locomotives c. Suède*, 6 février 1976, § 37, série A n° 20).

97. La Cour considère à cet égard que les restrictions pouvant être imposées aux trois groupes de personnes cités par l'article 11 appellent une interprétation stricte et doivent dès lors se limiter à l'« exercice » des droits en question. Elles ne doivent pas porter atteinte à l'essence même du droit de s'organiser. Sur ce point, la Cour ne partage pas l'avis de la Commission suivant lequel le terme « légitimes » de la deuxième phrase du paragraphe 2 de l'article 11 signifie simplement que les restrictions en cause doivent avoir une base en droit interne et ne pas être arbitraires, et non qu'elles doivent être proportionnées (*Council of Civil Service Unions et autres c. Royaume-Uni*, n° 11603/85, décision de la Commission du 20 janvier 1987, Décisions et rapports 50, p. 244). Pour la Cour, il incombe en outre à l'Etat concerné de démontrer le caractère légitime des restrictions éventuellement apportées au droit syndical de ces personnes. La Cour estime par ailleurs que les fonctionnaires municipaux, dont les activités ne relèvent pas de l'administration de l'Etat en tant que tel, ne peuvent en principe être assimilés à des « membres de l'administration de l'Etat » et voir limité sur cette base l'exercice de leur droit de s'organiser et de former des syndicats (voir, *mutatis mutandis*, *Tüm Haber Sen et Çınar*, précité, §§ 35-40 et 50).

98. La Cour constate que ces considérations trouvent un appui dans la plupart des instruments internationaux pertinents ainsi que dans la pratique des Etats européens.

99. Même si le paragraphe 2 de l'article 8 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, qui porte sur le même objet, englobe les membres de la fonction publique dans les catégories de personnes pouvant être soumises à des restrictions, l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dont le libellé est similaire à celui de l'article 11 de la Convention, dispose uniquement que les Etats peuvent restreindre le droit syndical des membres des forces armées et de la police, sans faire aucune référence aux membres de la fonction publique.

100. La Cour rappelle que l'instrument principal garantissant, au plan international, le droit pour les agents de la fonction publique de former des syndicats est la Convention n° 87 de l'OIT sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, dont l'article 2 déclare que les travailleurs, sans distinction d'aucune sorte, ont le droit de constituer des organisations de leur choix, ainsi que celui de s'affilier à ces organisations (paragraphe 37 ci-dessus).

101. La Cour observe que le droit pour les fonctionnaires de se syndiquer a été plusieurs fois réaffirmé par la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations. Celle-ci, dans ses observations rédigées à l'intention du gouvernement turc au titre de la convention n° 87, a estimé que la seule exception au droit syndical envisagée par ce texte concernait les membres des forces armées et de la police (paragraphe 38 ci-dessus).

102. La Cour note aussi que le Comité de la liberté syndicale de l'OIT a également maintenu la même ligne de raisonnement en ce qui concerne les fonctionnaires municipaux. Selon ce comité, les travailleurs des administrations locales doivent pouvoir constituer effectivement les organisations qu'ils estiment appropriées et celles-ci doivent posséder pleinement le droit de promouvoir et de défendre les intérêts des travailleurs qu'elles représentent (paragraphe 39 ci-dessus).

103. Les textes émanant des organisations européennes montrent aussi que le principe accordant le droit fondamental de se syndiquer aux fonctionnaires a été très largement accepté par les Etats membres. Par exemple, l'article 5 de la Charte sociale européenne garantit 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 législations nationales peuvent imposer des limitations partielles à la police et des limitations totales ou partielles aux membres des forces armées, mais aucune possibilité de restriction n'a été prévue pour les autres membres de l'administration.

104. Le droit pour les fonctionnaires de se syndiquer a également été reconnu par le Comité des Ministres dans sa Recommandation n° R (2000) 6 sur le statut des agents publics en Europe, dont le principe 8 déclare qu'en principe, les agents publics doivent jouir des mêmes droits que tous les citoyens et que leurs droits syndicaux ne doivent être légalement restreints que dans la mesure où des limitations sont nécessaires pour le bon exercice des fonctions publiques (paragraphe 46 ci-dessus).

105. Toujours au plan européen, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne adopte une approche ouverte du droit syndical en déclarant, dans son article 12 § 1, entre autres, que « toute personne » a le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'y affilier pour la défense de ses intérêts (paragraphe 47 ci-dessus).

106. Quant à la pratique européenne, la Cour rappelle que le droit pour les travailleurs de la fonction publique de se syndiquer est désormais reconnu par tous les Etats contractants (paragraphe 48 ci-dessus). Ce droit s'applique aux fonctionnaires de carrière, aux fonctionnaires sous contrat et aux travailleurs des entreprises industrielles ou commerciales nationales ou municipales qui sont propriétés publiques. Les fonctionnaires, tant ceux qui appartiennent à l'administration centrale que ceux qui relèvent d'une

administration locale, peuvent généralement adhérer au syndicat de leur choix. La Cour prend aussi note de ce que la densité syndicale est généralement plus élevée dans le secteur public que dans le secteur privé, ce qui constitue un signe manifeste d'un environnement juridique et administratif favorable créé par les Etats membres. Dans la majorité des Etats membres, les quelques restrictions existantes restent limitées aux membres des organes judiciaires, de la police et du corps des pompiers, les restrictions les plus importantes, qui peuvent aller jusqu'à l'interdiction de se syndiquer, étant réservées aux membres des forces armées.

107. La Cour en conclut que les « membres de l'administration de l'Etat » ne sauraient être soustraits du champ de l'article 11 de la Convention. Tout au plus les autorités nationales peuvent-elles leur imposer des « restrictions légitimes » conformes à l'article 11 § 2. En l'espèce, toutefois, le Gouvernement n'a pas démontré en quoi la nature des fonctions exercées par les requérants, fonctionnaires municipaux, appelle à les considérer comme « membres de l'administration de l'Etat » sujets à de telles restrictions.

108. Dès lors, les requérants peuvent légitimement invoquer l'article 11 de la Convention, et l'exception soulevée par le Gouvernement sur ce point doit donc être rejetée.

#### **b) Principes généraux**

109. La Cour rappelle que l'article 11 § 1 présente la liberté syndicale comme une forme ou un aspect particuliers de la liberté d'association (*Syndicat national de la police belge c. Belgique*, 27 octobre 1975, § 38, série A n° 19, et *Syndicat suédois des conducteurs de locomotives*, précité, § 39). La Convention n'opère aucune distinction entre les attributions de puissance publique des Etats contractants et leurs responsabilités en tant qu'employeurs. L'article 11 ne fait pas exception à cette règle. Bien au contraire, son paragraphe 2 *in fine* implique nettement que l'Etat est tenu de respecter la liberté d'association de ses employés sauf à y apporter, le cas échéant, des « restrictions légitimes » s'il s'agit de membres de ses forces armées, de sa police ou de son administration (*Tüm Haber Sen et Çınar*, précité, § 29). Aussi l'article 11 s'impose-t-il à l'Etat employeur, que les relations de ce dernier avec ses employés obéissent au droit public ou au droit privé (*Syndicat suédois des conducteurs de locomotives*, précité, § 37).

110. La Cour souligne également que si l'article 11 a pour objectif essentiel de protéger l'individu contre les ingérences arbitraires des pouvoirs publics dans l'exercice des droits qu'il consacre, il peut impliquer en outre l'obligation positive d'assurer la jouissance effective de ces droits. En l'espèce, la responsabilité de la Turquie doit être engagée si les faits dénoncés par les requérants – à savoir, principalement, la non-reconnaissance de leur syndicat par l'Etat à l'époque des faits –

résultaient d'un manquement de sa part à garantir aux requérants en droit interne la jouissance des droits consacrés par l'article 11 de la Convention (*Wilson, National Union of Journalists et autres c. Royaume-Uni*, nos 30668/96, 30671/96 et 30678/96, § 41, CEDH 2002-V, et *Gustafsson c. Suède*, 25 avril 1996, § 45, *Recueil* 1996-II).

111. Toutefois, ainsi que la Cour l'a dit dans le contexte de l'article 8 de la Convention, que l'on aborde l'affaire sous l'angle d'une obligation positive, à la charge de l'Etat, d'adopter des mesures raisonnables et adéquates pour protéger les droits que les requérants puisent dans l'article en cause ou sous celui d'une ingérence d'une autorité publique à justifier sous l'angle de son paragraphe 2, les principes applicables sont assez voisins (*Hatton et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 36022/97, § 98, CEDH 2003-VIII).

**c) Effets produits sur les activités de Tüm Bel Sen par l'action ou l'inaction de l'Etat**

112. La Cour doit vérifier en premier lieu si la thèse du Gouvernement selon laquelle l'arrêt de cassation du 6 décembre 1995 n'a eu aucun effet sur les activités syndicales de Tüm Bel Sen est confirmée par les faits de la cause.

113. Elle observe à cet égard que ledit arrêt, dans la mesure où il y était jugé que le syndicat des requérants n'avait pas acquis le statut de personne morale lors de sa création et n'était, de ce fait, pas habilité à ester en justice, a eu deux effets sur les activités de celui-ci, l'un rétroactif l'autre prospectif.

114. L'arrêt en question a emporté comme effet rétroactif la nullité *ab initio* de toutes les activités et démarches accomplies par Tüm Bel Sen auprès de la mairie de Gaziantep entre 1991 et 1993 afin de protéger les intérêts de ses membres, y compris la convention collective en cause dans la présente affaire. Cet effet s'est trouvé accentué par les décisions de la Cour des comptes exigeant le remboursement rétroactif des avantages obtenus par des membres du syndicat à l'issue des négociations avec l'administration employeur.

115. Quant à l'effet prospectif de l'arrêt de cassation en cause, la Cour estime crédible la thèse des requérants selon laquelle le syndicat Tüm Bel Sen a vu ses activités largement se restreindre en raison de la réticence des responsables des administrations locales à entrer en négociations avec lui. Il ressort du dossier, d'une part, que les responsables des municipalités ayant accepté d'accorder des avantages aux fonctionnaires par la voie de conventions collectives ont dû faire face à des poursuites administratives, financières et judiciaires jusqu'à l'adoption de la loi n° 4688 sur les syndicats de fonctionnaires en date du 25 juin 2001, et, d'autre part, que même après cette date ils ont dû rembourser eux-mêmes à l'Etat les sommes supplémentaires versées à l'époque des faits et se retourner à leur tour contre les fonctionnaires bénéficiaires.

116. Ainsi que la Cour l'a relevé au paragraphe 88 ci-dessus, la chambre a conclu non seulement qu'il y avait eu une ingérence injustifiée dans l'exercice par les requérants de leurs droits découlant de l'article 11 de la Convention mais aussi que, en refusant de reconnaître la personnalité juridique au syndicat des requérants, l'Etat avait manqué à son obligation positive d'assurer aux intéressés la jouissance de ces droits. A l'instar de la chambre, la Grande Chambre considère que, compte tenu du mélange d'action et d'inaction des autorités qui la caractérise, la présente espèce peut s'analyser aussi bien sous l'angle d'une ingérence de l'Etat défendeur dans l'exercice par les requérants des droits garantis par l'article 11 que sous l'angle d'un manquement de sa part à l'obligation positive qu'il avait d'assurer aux intéressés la jouissance de ces droits. Elle choisit d'examiner cette partie de la cause sous l'angle d'une ingérence dans l'exercice par les requérants de leurs droits, mais elle tiendra compte, ce faisant, des obligations positives de l'Etat.

**d) Observation de l'article 11**

*i. Prévion par la loi et poursuite d'un but légitime*

117. Pareille ingérence enfreint l'article 11, sauf si elle était « prévue par la loi », dirigée vers un ou plusieurs buts légitimes et « nécessaire, dans une société démocratique », pour les atteindre.

118. La Cour relève que l'ingérence litigieuse était conforme à la loi nationale telle qu'interprétée par les chambres civiles réunies de la Cour de cassation. Par ailleurs, il n'est pas contesté que l'arrêt litigieux, dans la mesure où il visait à empêcher une disparité entre la loi et la pratique, tendait à défendre l'ordre (*Tüm Haber Sen et Çınar*, précité, §§ 33-34).

*ii. Nécessité dans une société démocratique*

119. Quant à la nécessité d'une telle ingérence dans une société démocratique, la Cour rappelle que des restrictions légitimes peuvent être imposées à l'exercice des droits syndicaux par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'Etat. Cependant, il faut aussi tenir compte de ce que les exceptions visées à l'article 11 appellent une interprétation stricte, seules des raisons convaincantes et impératives pouvant justifier des restrictions à la liberté d'association. Pour juger en pareil cas de l'existence d'une « nécessité », et donc d'un « besoin social impérieux », au sens de l'article 11 § 2, les Etats ne disposent que d'une marge d'appréciation réduite, laquelle se double d'un contrôle européen rigoureux portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent, y compris celles de juridictions indépendantes (voir, par exemple, *Sidiropoulos et autres c. Grèce*, 10 juillet 1998, § 40, *Recueil* 1998-IV). La Cour doit aussi considérer l'ingérence litigieuse à la lumière de l'ensemble



de l'affaire pour déterminer si elle était « proportionnée au but légitime poursuivi » et si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissent « pertinents et suffisants ». Ce faisant, la Cour doit se convaincre que les autorités nationales ont appliqué des règles conformes aux principes consacrés dans la disposition concernée de la Convention et ce, de surcroît, en se fondant sur une appréciation acceptable des faits pertinents (voir, par exemple, *Yazar et autres c. Turquie*, nos 22723/93, 22724/93 et 22725/93, § 51, CEDH 2002-II).

120. En ce qui concerne la question de savoir si, en l'espèce, la non-reconnaissance du syndicat des requérants était justifiée par un « besoin social impérieux », la Grande Chambre fait sienne l'appréciation suivante de la chambre :

« (...) il n'a pas été démontré devant elle que l'interdiction absolue de fonder des syndicats qu'imposait le droit turc, tel qu'il était appliqué à l'époque des faits, aux fonctionnaires (...) correspondait à un « besoin social impérieux ». Le seul fait que « la législation ne prévoyait pas une telle possibilité » ne saurait suffire à justifier une mesure aussi radicale que la dissolution d'un syndicat. »

121. La Cour estime également qu'à l'époque des faits plusieurs arguments supplémentaires militaient en faveur de la thèse selon laquelle la non-reconnaissance aux requérants, fonctionnaires municipaux, du droit de fonder un syndicat ne correspondait pas à une « nécessité ».

122. D'une part, le droit pour les fonctionnaires de fonder des syndicats et de s'y affilier était déjà reconnu par des instruments de droit international, tant universels (paragraphe 98-102 ci-dessus) que régionaux (paragraphe 103-105 ci-dessus). De plus, l'examen de la pratique européenne montrait que le droit pour les travailleurs de la fonction publique de se syndiquer était généralement reconnu dans la totalité des Etats membres (paragraphe 106 ci-dessus).

123. D'autre part, la Turquie avait déjà, à l'époque des faits, ratifié (instrument déposé le 12 juillet 1993), la convention n° 87 de l'OIT, le texte fondamental garantissant, au plan international, le droit pour les agents de la fonction publique de former des syndicats. Cet instrument avait déjà, en vertu de la Constitution turque, force de loi au plan national (paragraphe 34 ci-dessus).

124. Enfin, la Turquie, par sa pratique ultérieure, a confirmé sa volonté de reconnaître aux fonctionnaires le droit de s'organiser, volonté déjà exprimée par la ratification de la convention n° 87 de l'OIT en 1993, par la modification de la Constitution en 1995 ainsi que par la pratique des organes judiciaires à partir du début des années 1990. Cette pratique est illustrée par les décisions rendues en l'espèce par le tribunal de grande instance et la quatrième chambre civile de la Cour de cassation. Par ailleurs, la Turquie a signé, en 2000, les deux instruments des Nations unies reconnaissant le droit en question (paragraphe 40 et 41 ci-dessus).

125. Or la Cour observe qu'en dépit de ces développements sur le plan du droit international, les autorités turques n'ont pu, à l'époque des faits, reconnaître aux requérants le droit de fonder un syndicat, et ce principalement pour deux raisons. Premièrement, le législateur turc, après la ratification en 1993 de la convention n° 87 de l'OIT par la Turquie, est resté dans l'inertie jusqu'en 2001, année au cours de laquelle il a adopté la loi n° 4688 sur les syndicats des fonctionnaires, qui régit l'application pratique de ce droit. Deuxièmement, durant cette période transitoire, les chambres civiles réunies de la Cour de cassation ont refusé de suivre la solution proposée par le tribunal de grande instance de Gaziantep, qui s'inspirait des développements du droit international, et ont procédé à une interprétation restrictive et formaliste des textes de droit interne concernant la fondation des personnes morales. Cette interprétation a empêché les chambres civiles réunies de procéder à une évaluation des circonstances spécifiques de l'affaire et de rechercher si un juste équilibre avait été ménagé entre les intérêts respectifs des requérants et de l'administration employeur, la municipalité de Gaziantep (voir, *mutatis mutandis*, *Sørensen et Rasmussen*, précité, § 58).

126. La Cour considère ainsi que l'effet combiné de l'interprétation restrictive de la Cour de cassation et de l'immobilité du législateur entre 1993 et 2001 a empêché le gouvernement défendeur de remplir son obligation positive d'assurer aux requérants la jouissance de leurs droits syndicaux et n'était pas « nécessaire dans une société démocratique », au sens de l'article 11 § 2 de la Convention.

127. Partant, il y a eu violation de l'article 11 de la Convention à raison de la non-reconnaissance aux requérants, fonctionnaires municipaux, du droit de fonder des syndicats.

### **C. L'annulation de la convention collective conclue et appliquée depuis deux ans entre le syndicat Tüm Bel Sen et l'administration**

#### *1. L'arrêt de la chambre*

128. La Chambre a examiné ce point séparément du grief concernant le refus de la Cour de cassation de reconnaître aux fonctionnaires le droit de fonder des syndicats.

129. Sur la question de l'existence d'une atteinte aux droits syndicaux des requérants, la chambre a estimé que la jurisprudence de la Cour n'excluait pas que le droit de conclure des conventions collectives puisse constituer, dans les circonstances particulières d'une affaire donnée, l'un des moyens principaux, voire le moyen principal, pour les membres d'un syndicat de protéger leurs intérêts. Elle a relevé le lien organique, déjà

constaté par le CEDS, qui existe entre la liberté syndicale et la liberté de mener des négociations collectives.

130. Après avoir constaté qu'en l'espèce le syndicat Tüm Bel Sen avait persuadé l'administration de mener des négociations collectives et de conclure une convention collective et que celle-ci avait régi pendant deux ans toutes les relations de travail au sein de la municipalité, la chambre a estimé que cette convention collective constituait, pour ledit syndicat, le moyen principal, sinon le moyen unique, de promouvoir et assurer les intérêts de ses membres (*Demir et Baykara*, précité, §§ 30-40).

131. La chambre a aussi estimé que l'ingérence en cause était prévue par la loi et que la concordance entre la pratique et la législation interne en vigueur pouvait passer pour un but légitime au sens du paragraphe 2 de l'article 11 (*ibidem*, § 42). En ce qui concerne la justification de l'ingérence litigieuse, elle a constaté qu'aucun besoin impérieux sur ce point n'avait été prouvé par le Gouvernement. Elle a également estimé que ce dernier avait manqué à son obligation positive, dérivée de l'article 11, de faciliter au syndicat des requérants la défense des intérêts de ses membres.

## 2. Les thèses des parties

132. Les parties s'accordent à dire que la Grande Chambre doit examiner le grief concernant l'annulation de la convention collective séparément du grief portant sur le droit pour les requérants de fonder des syndicats.

### a) Le Gouvernement

133. Le Gouvernement soutient que le grief relatif à l'annulation de la convention collective doit faire l'objet d'un examen séparé, dans la mesure où il pose, selon lui, des questions juridiques distinctes de celles que soulève le droit des requérants de fonder un syndicat.

134. Selon le Gouvernement, il n'y a pas lieu de modifier la jurisprudence établie dans les années 1970 selon laquelle le droit de conclure des conventions collectives ne constitue pas un droit garanti par l'article 11 en tant que tel. Au-delà des premières affaires classiques, celle du *Syndicat national de la police belge* ou celle du *Syndicat suédois des conducteurs de locomotives*, précitées, cette jurisprudence aurait été réitérée plus récemment dans des décisions d'irrecevabilité (*Francesco Schettini et autres c. Italie* (déc.), n° 29529/95, 9 novembre 2000, et *UNISON c. Royaume-Uni* (déc.), n° 53574/99, CEDH 2002-I).

135. Le Gouvernement rappelle à cet égard que les droits syndicaux peuvent être mis en œuvre par plusieurs moyens et il soutient que l'Etat est libre de sélectionner ceux devant être utilisés par les syndicats. Il n'appartiendrait pas à la Cour d'imposer certains de ces moyens aux Etats contractants dans le cadre de l'article 11.

136. Il plaide par ailleurs que l'on ne peut établir l'existence d'une pratique européenne uniforme quant au droit pour les fonctionnaires de conclure des conventions collectives. Dans certains Etats contractants, seuls les agents publics contractuels (c'est-à-dire autres que les fonctionnaires de carrière) disposeraient de tels droits, tandis que dans d'autres seuls les fonctionnaires occupant des postes élevés en seraient privés.

137. Enfin, le Gouvernement estime que les conventions de l'OIT ratifiées par la Turquie ne sont pas pertinentes dans le contexte de l'article 11 de la Convention. La Cour ne devrait pas s'en servir pour créer de nouveaux droits opposables au titre de la Convention.

#### **b) Les requérants**

138. Les requérants précisent que leur grief principal est tiré de l'annulation de la convention collective qu'ils avaient conclue avec la municipalité de Gaziantep. Ils disent partager l'analyse livrée par la chambre sur ce point, tout en soulignant que la position de la Cour de cassation a totalement ignoré leurs droits à cet égard.

139. Ils souscrivent en outre à l'opinion concordante de trois juges de la chambre selon laquelle le droit de négociation collective doit être considéré de nos jours comme un des éléments essentiels du droit de former des syndicats, au sens de l'article 11 de la Convention.

### *3. Sur l'existence d'une ingérence*

#### **a) Principes généraux concernant le contenu du droit syndical**

##### *i. L'évolution de la jurisprudence*

140. Le développement de la jurisprudence de la Cour concernant les éléments constitutifs du droit syndical peut se résumer comme suit : la Cour a toujours considéré que l'article 11 de la Convention protège la liberté de défendre les intérêts professionnels des adhérents d'un syndicat par l'action collective de celui-ci, action dont les Etats contractants doivent à la fois autoriser et rendre possibles la conduite et le développement (*Syndicat national de la police belge*, précité, § 39, *Syndicat suédois des conducteurs de locomotives*, précité, § 40, et *Schmidt et Dahlström c. Suède*, 6 février 1976, § 36, série A n° 21).

141. Quant au contenu du droit syndical consacré par l'article 11 de la Convention, la Cour a considéré que le paragraphe 1 de cette disposition garantissait aux membres d'un syndicat, en vue de la défense de leurs intérêts, le droit à ce que leur syndicat soit entendu, mais laissait à chaque Etat le choix des moyens à employer à cette fin. Ce qu'exige la Convention, selon la Cour, c'est que la législation permette aux syndicats, selon des modalités non contraires à l'article 11, de lutter pour défendre les intérêts de

leurs membres (*Syndicat national de la police belge*, précité, § 39, *Syndicat suédois des conducteurs de locomotives*, précité, § 40, et *Schmidt et Dahlström*, précité, § 36).

142. En ce qui concerne le droit de conclure des conventions collectives, la Cour a estimé, dans un premier temps, que l'article 11 n'assurait pas un traitement spécifique aux syndicats et, en particulier, ne leur garantissait pas le droit de conclure des conventions collectives (*Syndicat suédois des conducteurs de locomotives*, précité, § 39). Elle a précisé par ailleurs que ce droit ne constituait nullement un élément nécessairement inhérent à un droit garanti par la Convention (*Schmidt et Dahlström*, précité, § 34).

143. Plus tard, dans l'affaire *Wilson, National Union of Journalists et autres*, précitée, la Cour a considéré que même si la négociation collective n'était pas indispensable à une jouissance effective de la liberté syndicale, elle pouvait être l'un des moyens par lesquels les syndicats pouvaient être mis en mesure de protéger les intérêts de leurs affiliés. Le syndicat devait être libre, d'une manière ou d'une autre, de chercher à persuader l'employeur d'écouter ce qu'il avait à dire au nom de ses membres (*ibidem*, § 44).

144. Il en ressort que l'évolution de la jurisprudence quant au contenu du droit syndical consacré par l'article 11 est marquée par deux principes directeurs : d'une part, la Cour prend en considération la totalité des mesures prises par l'Etat concerné afin d'assurer la liberté syndicale dans la mise en œuvre de sa marge d'appréciation, d'autre part, la Cour n'accepte pas les restrictions qui affectent les éléments essentiels de la liberté syndicale sans lesquels le contenu de cette liberté serait vidé de sa substance. Ces deux principes ne se contredisent pas, ils sont corrélés. Cette corrélation implique que l'Etat contractant en cause, tout en étant libre en principe de décider quelles mesures il entend prendre afin d'assurer le respect de l'article 11, est dans l'obligation d'y inclure les éléments considérés comme essentiels par la jurisprudence de la Cour.

145. De l'état actuel de la jurisprudence de la Cour se dégagent les éléments essentiels suivants du droit syndical : le droit de former un syndicat et de s'y affilier (voir, récemment, *Tüm Haber Sen et Çınar*, précité), l'interdiction des accords de monopole syndical (voir, par exemple, *Sørensen et Rasmussen*, précité), le droit pour un syndicat de chercher à persuader l'employeur d'écouter ce qu'il a à dire au nom de ses membres (*Wilson, National Union of Journalists et autres*, précité, § 44).

146. Cette liste n'est pas figée. Au contraire, elle a vocation à évoluer en fonction des développements caractérisant le monde du travail. A cet égard, il convient de rappeler que la Convention est un instrument vivant à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelles, auxquelles il y a lieu d'intégrer l'évolution du droit international, de façon à refléter le niveau d'exigence croissant en matière de protection des droits de l'homme, lequel implique une plus grande fermeté dans l'appréciation des atteintes aux

valeurs fondamentales des sociétés démocratiques. Autrement dit, les limitations apportées aux droits doivent être interprétées restrictivement, d'une manière qui assure une protection concrète et effective des droits de l'homme (voir, *mutatis mutandis*, *Refah Partisi (Parti de la prospérité) et autres c. Turquie* [GC], nos 41340/98, 41342/98, 41343/98 et 41344/98, § 100, CEDH 2003-II, et *Selmouni c. France* [GC], n° 25803/94, § 101, CEDH 1999-V).

*ii. Le droit de négociation collective*

147. La Cour observe qu'en droit international, le droit de négociation collective est énoncé par la Convention n° 98 de l'OIT concernant l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective. Conclu en 1949, ce texte, qui constitue l'un des instruments fondamentaux concernant les normes internationales du travail, a été ratifié par la Turquie en 1952. Il précise dans son article 6 qu'il ne traite pas de la situation des « fonctionnaires publics ». Cependant, la Commission d'experts de l'OIT pour l'application des conventions et des recommandations a interprété cette disposition comme excluant uniquement les fonctionnaires dont les activités sont propres à l'administration de l'Etat. En dehors de ces derniers, toutes les personnes employées par le gouvernement, les entreprises publiques ou les institutions publiques autonomes doivent bénéficier, selon cette commission, des garanties de la convention n° 98 de l'OIT au même titre que les autres salariés, et en conséquence pouvoir négocier collectivement leurs conditions d'emploi, y compris salariales (paragraphe 43 ci-dessus).

148. La Cour relève aussi que la Convention n° 151 (adoptée en 1978, entrée en vigueur en 1981 et ratifiée par la Turquie) sur les relations de travail dans la fonction publique (Convention n° 151 de l'OIT concernant la protection du droit d'organisation et les procédures de détermination des conditions d'emploi dans la fonction publique), laisse aux Etats le choix de reconnaître ou non aux membres des forces armées ou de la police le droit de participer à la détermination des conditions de travail, mais dispose que ce droit s'applique partout ailleurs dans la fonction publique, au besoin selon des modalités particulières. En outre, les dispositions de la convention n° 151, en application de son article 1 § 1, ne peuvent être utilisées afin de réduire l'étendue des garanties prévues par la convention n° 98 de l'OIT (paragraphe 44 ci-dessus).

149. Quant aux textes européens, la Cour constate que la Charte sociale européenne, en son article 6 § 2 (que la Turquie n'a pas ratifié), reconnaît à tout travailleur comme à tout syndicat le droit de mener des négociations collectives, faisant ainsi peser sur les pouvoirs publics l'obligation correspondante de promouvoir activement une culture du dialogue et de la négociation dans l'économie, afin d'aboutir à une large couverture

conventionnelle. Elle observe cependant que cette obligation n'emporte pas celle de conclure une convention collective. Selon le sens donné par le CEDS à l'article 6 § 2 de cette charte, qui s'applique en fait pleinement aux agents de la fonction publique, les Etats qui limitent le rôle des négociations collectives dans le secteur public doivent, afin de se conformer à cette disposition, garantir aux représentants du personnel un certain rôle dans le processus d'élaboration des conditions d'emploi.

150. De son côté, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui est l'un des textes européens les plus récents, prévoit, en son article 28, que les travailleurs et les employeurs, ou leurs organisations respectives, ont, conformément au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales, le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés.

151. Quant à la pratique des Etats européens, la Cour rappelle que, dans une grande majorité d'entre eux, le droit pour les fonctionnaires de mener des négociations collectives avec les administrations a été reconnu, avec des exceptions diverses tendant à exclure certains domaines considérés comme sensibles ou certaines catégories de fonctionnaires détenteurs de pouvoirs exclusifs de l'Etat. En particulier, le droit pour les fonctionnaires des administrations locales non détenteurs de pouvoirs étatiques de mener des négociations collectives pour la détermination de leur rémunération et de leurs conditions de travail a été reconnu dans la majorité des Etats contractants, les exceptions existantes ne pouvant être justifiées que par des circonstances particulières (paragraphe 52 ci-dessus).

152. Il y a lieu de tenir compte également de l'évolution qu'a connue la situation en Turquie depuis l'introduction de la requête. Suite à la ratification de la convention n° 87 de l'OIT, la Turquie a modifié en 1995 l'article 53 de sa Constitution en y insérant un paragraphe reconnaissant aux syndicats fondés par des agents publics le droit d'ester en justice et d'engager des négociations collectives avec l'administration. Plus tard, la loi n° 4688 du 25 juin 2001 a défini les modalités de l'utilisation par les fonctionnaires de leur droit de mener des négociations collectives.

153. A la lumière de ces développements, la Cour estime que sa jurisprudence selon laquelle le droit de négocier et de conclure des conventions collectives ne constitue pas un élément inhérent à l'article 11 de la Convention (*Syndicat suédois des conducteurs de locomotives*, précité, § 39, et *Schmidt et Dahlström*, précité, § 34) doit être revue, de manière à tenir compte de l'évolution perceptible en la matière tant en droit international que dans les systèmes juridiques nationaux. Certes, il est dans l'intérêt de la sécurité juridique, de la prévisibilité du droit et de l'égalité devant la loi que la Cour ne s'écarte pas sans motif valable de ses précédents ; toutefois, l'abandon par elle d'une approche dynamique et évolutive risquerait de faire obstacle à toute réforme ou amélioration (*Vilho Eskelinen et autres*, précité, § 56).

154. En conséquence, la Cour estime, eu égard aux développements du droit du travail tant international que national et de la pratique des Etats contractants en la matière, que le droit de mener des négociations collectives avec l'employeur est, en principe, devenu l'un des éléments essentiels du « droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts » énoncé à l'article 11 de la Convention, étant entendu que les Etats demeurent libres d'organiser leur système de manière à reconnaître, le cas échéant, un statut spécial aux syndicats représentatifs. Comme les autres travailleurs, les fonctionnaires, mis à part des cas très particuliers, doivent en bénéficier, sans préjudice toutefois des effets des « restrictions légitimes » pouvant devoir être imposées aux « membres de l'administration de l'Etat » au sens de l'article 11 § 2, dont cependant les requérants en l'espèce ne font pas partie (paragraphe 106-107 ci-dessus).

**b) Application de ces principes dans le cas d'espèce**

155. A la lumière des principes énoncés ci-dessus, la Cour estime que déjà à l'époque des faits le syndicat Tüm Bel Sen disposait du droit de mener des négociations collectives avec l'administration employeur, qui ne l'avait du reste pas contesté. Ce droit constituait l'un des éléments inhérents au droit de mener des activités syndicales garanti audit syndicat par l'article 11 de la Convention.

156. Quant à la convention litigieuse, conclue à l'issue de négociations collectives, la Grande Chambre constate, à l'instar de la chambre, les faits suivants :

« D'abord, le syndicat Tüm Bel Sen a persuadé l'employeur, la municipalité de Gaziantep, d'engager une négociation collective sur les questions dont il estimait qu'elles étaient importantes pour les intérêts de ses membres et de parvenir à un accord afin de déterminer leurs obligations et devoirs réciproques.

Ensuite, à l'issue de ces négociations, une convention collective a été conclue entre l'employeur et le syndicat Tüm Bel Sen. Tous les droits et les obligations des membres de celui-ci ont été prévus et protégés dans le cadre de ce texte.

Par ailleurs, cette convention collective a été mise en application. Pendant deux ans, à l'exception de certaines dispositions financières qui faisaient l'objet d'un litige entre les parties, la convention collective en cause a régi toutes les relations de travail au sein de la municipalité de Gaziantep. »

157. Partant, la Cour estime que les négociations collectives menées en l'espèce et la convention collective conclue en conséquence constituaient pour le syndicat concerné des moyens essentiels de promouvoir et assurer les intérêts de ses membres. L'absence de la législation nécessaire pour donner vie aux dispositions des conventions internationales de travail déjà ratifiées par la Turquie et l'arrêt de la Cour de cassation du 6 décembre 1995 fondé sur cette absence, qui emporta, de fait, l'annulation rétroactive de la convention collective en question, s'analysent en une ingérence dans



l'exercice par les requérants de leur liberté syndicale, telle qu'elle est consacrée par l'article 11 de la Convention.

158. Quant aux arguments des requérants tirés de l'insuffisance des dispositions de la nouvelle législation du point de vue des droits syndicaux des fonctionnaires, la Cour rappelle que l'objet de la présente requête ne s'étend pas au fait que la nouvelle législation turque n'impose pas à l'administration l'obligation de conclure des conventions collectives avec les syndicats de fonctionnaires, ni au fait que ces derniers n'ont pas le droit de grève en cas de non-aboutissement des négociations collectives.

#### *4. Sur la justification de l'ingérence*

159. La Cour estime que l'ingérence litigieuse, à savoir l'annulation avec effet rétroactif de la convention collective que le syndicat Tùm Bel Sen avait conclue à l'issue de négociations collectives avec l'administration qui employait les requérants, doit être considérée comme ayant violé l'article 11, sauf s'il peut être démontré qu'elle était « prévue par la loi », qu'elle poursuivait un ou plusieurs buts légitimes au sens du paragraphe 2 et qu'elle était « nécessaire dans une société démocratique » pour atteindre ces buts.

##### **a) La prévision par la loi**

160. Le Gouvernement et les requérants souscrivent au constat de la chambre selon lequel l'ingérence en question était prévue par la loi. Pour les besoins de la présente affaire, la Grande Chambre peut accepter que l'ingérence était prévue par la loi, telle qu'interprétée par les chambres civiles réunies de la Cour de cassation, la plus haute instance juridique intervenue en l'espèce.

##### **b) La poursuite d'un but légitime**

161. La Cour peut aussi accepter, à l'instar de la chambre ainsi que des parties, que l'ingérence en question, dans la mesure où elle visait à empêcher une disparité entre la loi et la pratique, poursuivait un but légitime : la défense de l'ordre. Quant au fait que le risque de pareille disparité résultait du temps mis par le législateur à adapter la législation aux engagements internationaux de la Turquie en matière de normes internationales du travail, la Cour estime que son appréciation relève également de l'examen de la nécessité de la mesure litigieuse dans une société démocratique.

##### **c) La nécessité dans une société démocratique**

162. La Cour se réfère à cet égard à sa jurisprudence exposée ci-dessus relativement aux obligations négatives et positives résultant pour le

Gouvernement de l'article 11 de la Convention (paragraphe 109-111 ci-dessus).

163. Quant à l'application de ces principes dans la présente affaire, la Cour note que le Gouvernement estime inutile de démontrer la nécessité dans une société démocratique de la restriction incriminée, son argument principal consistant à dire que les requérants, en leur qualité de fonctionnaires, ne possédaient pas le droit de mener des négociations collectives et de conclure des conventions collectives.

164. La Cour, procédant à son propre examen, considère qu'à l'époque des faits plusieurs éléments montraient que le refus aux requérants, fonctionnaires municipaux, du droit de mener des négociations collectives et ainsi de convaincre l'administration de conclure une convention collective, ne correspondait pas à un « besoin social impérieux ».

165. En premier lieu, le droit pour les fonctionnaires de pouvoir en principe mener des négociations collectives était reconnu par des instruments de droit international tant universels (paragraphe 147-148 ci-dessus) que régionaux (paragraphe 149-150 ci-dessus). Par ailleurs, l'examen de la pratique européenne montre que ce droit était reconnu dans la majorité des Etats membres (paragraphe 52 et 151 ci-dessus).

166. En deuxième lieu, la Turquie avait dès 1952 ratifié la convention n° 98 de l'OIT, l'instrument principal garantissant, au plan international, le droit pour les travailleurs de mener des négociations collectives et de conclure des conventions collectives (paragraphe 42-43 et 151 ci-dessus). Aucun élément du dossier ne montre que le syndicat des requérants représentait les « fonctionnaires publics », c'est-à-dire, selon l'interprétation de la commission d'experts de l'OIT, les fonctionnaires dont les activités sont propres à l'administration de l'Etat, lesquels relèvent de l'exception prévue par l'article 6 de la convention n° 98 de l'OIT.

167. Dans ces conditions, la Grande Chambre partage la considération suivante de la chambre :

« La Cour ne saurait admettre que le moyen tiré d'une lacune dans la loi – causée par le retard du législateur – puisse, à lui seul, rendre l'annulation d'une convention collective, appliquée depuis deux ans, conforme aux conditions dans lesquelles la liberté d'association peut être restreinte. »

168. Par ailleurs, la Grande Chambre observe que le Gouvernement n'a pas démontré l'existence de circonstances particulières permettant d'exclure les requérants, fonctionnaires municipaux, du droit, inhérent à leur liberté syndicale, de faire usage de la négociation collective pour conclure la convention en cause. L'explication selon laquelle les fonctionnaires ont, sans distinction, une position privilégiée par rapport aux autres travailleurs n'est pas suffisante dans ce contexte.

169. La Cour conclut donc que l'ingérence en cause, c'est-à-dire l'annulation rétroactive de la convention collective conclue par le syndicat

des requérants à l'issue de négociations collectives avec l'administration, n'était pas « nécessaire dans une société démocratique », au sens de l'article 11 § 2 de la Convention.

170. Dès lors, il y a eu violation de l'article 11 de la Convention sur ce point également, tant à l'égard du syndicat des requérants qu'à l'égard des requérants eux-mêmes.

### III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 14 DE LA CONVENTION

171. Les requérants soutiennent que les restrictions apportées à leurs libertés de fonder des syndicats et de conclure des conventions collectives s'analysent en une distinction discriminatoire au sens de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 11.

172. Eu égard toutefois à ses conclusions sur le terrain de l'article 11, la Cour, à l'instar de la chambre, ne juge pas nécessaire d'examiner ce grief séparément.

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

173. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« 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**

174. Devant la chambre, M. Kemal Demir avait réclamé 551 euros (EUR) pour dommage matériel, somme correspondant selon lui aux augmentations de salaire qu'il aurait obtenues en l'espace de treize ans si la convention collective litigieuse n'avait pas été annulée. Il avait par ailleurs sollicité une somme de 14 880 EUR pour le dommage moral qu'il disait avoir subi en raison de la déception d'avoir été privé des moyens de faire valoir ses droits.

175. M<sup>me</sup> Vicdan Baykara avait quant à elle réclamé, au nom du syndicat qu'elle représentait et de ses membres, une indemnité de 148 810 EUR pour dommage moral.

176. La chambre a alloué 20 000 EUR pour dommage moral à M<sup>me</sup> Vicdan Baykara en sa qualité de représentante du syndicat Tüm Bel Sen, somme à ristourner aux membres du syndicat, ainsi que 500 EUR, tous dommages confondus, à M. Kemal Demir.

177. Les requérants demandent à la Grande Chambre de leur accorder exactement les mêmes sommes.

178. Le Gouvernement conteste ces prétentions. Il estime qu'il n'existe aucun lien de causalité entre le dommage matériel allégué par les deux requérants et l'arrêt de cassation litigieux, qui portait sur la capacité juridique du syndicat Tüm Bel Sen. Il signale par ailleurs que les demandes présentées à ce titre ne sont accompagnées d'aucun document justificatif. Il soutient en dernier lieu que M<sup>me</sup> Vicdan Baykara, présidente du syndicat Tüm Bel Sen, n'a fait qu'accomplir son devoir de représentante de cette formation et ne devrait pas se voir accorder un dédommagement moral à ce titre.

179. En ce qui concerne la demande pour dommage matériel présentée par M. Kemal Demir, la Cour estime que la somme que le requérant a dû rembourser à l'Etat à la suite de l'annulation de la convention collective en cause doit lui être reversée. Il est vrai que la demande n'est pas entièrement étayée par des documents. Cependant, les calculs exposés sous forme de schéma par les requérants permettent d'en vérifier l'exactitude. Statuant en équité, la Cour accorde à M. Kemal Demir 500 EUR, tous dommages confondus.

180. Quant à la demande pour dommage moral formulée par M<sup>me</sup> Vicdan Baykara au nom du syndicat qu'elle représente, la Cour rappelle sa jurisprudence selon laquelle la frustration éprouvée par les membres d'un organisme dissous ou empêché d'agir peut être prise en compte à cet égard (voir, par exemple, *Dicle pour le Parti de la démocratie (DEP) c. Turquie*, n° 25141/94, § 78, 10 décembre 2002, et *Parti présidentiel de Mordovie c. Russie*, n° 65659/01, § 37, 5 octobre 2004). La Cour relève qu'à l'époque des faits, le syndicat Tüm Bel Sen représentait le principal mouvement syndical dans les services municipaux. Sa dissolution et l'annulation de la convention collective qu'il avait conclue avec la municipalité de Gaziantep ont dû inspirer de profonds sentiments de frustration à ses membres, privés par ces mesures de leur principal moyen de protéger leurs intérêts professionnels.

181. Statuant en équité, la Cour accorde 20 000 EUR pour préjudice moral au syndicat Tüm Bel Sen. Cette somme sera versée à M<sup>me</sup> Vicdan Baykara, qui sera chargée de la mettre à la disposition dudit syndicat, qu'elle représente.

## **B. Frais et dépens**

182. Pas plus devant la Grande Chambre que devant la chambre, les requérants n'ont présenté de demande à ce titre. La Cour estime donc qu'il n'y a pas lieu de se prononcer sur ce point.

### C. Intérêts moratoires

183. 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, À L'UNANIMITÉ,

1. *Joint au fond* les exceptions préliminaires du Gouvernement et les rejette ;
2. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 11 de la Convention à raison de l'ingérence dont les requérants, fonctionnaires municipaux, ont été victimes dans l'exercice de leur droit de fonder des syndicats ;
3. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 11 de la Convention à raison de l'annulation rétroactive de la convention collective conclue par le syndicat Tüm Bel Sen à l'issue de négociations collectives avec l'administration ;
4. *Dit* qu'il n'est pas nécessaire d'examiner séparément les griefs tirés de l'article 14 de la Convention ;
5. *Dit*
  - a) que l'Etat défendeur doit verser, dans les trois mois, les sommes suivantes, à convertir en nouvelles livres turques au taux applicable à la date du règlement :
    - i. à M<sup>me</sup> Vicdan Baykara, représentante du syndicat Tüm Bel Sen, 20 000 EUR (vingt mille euros) pour dommage moral, à charge pour l'intéressée de transférer la somme audit syndicat,
    - ii. à M. Kemal Demir 500 EUR (cinq cents euros), tous dommages confondus,
    - iii. tout montant pouvant être dû à titre d'impôt sur lesdites sommes,
  - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai 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 ;
6. *Rejette* la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des droits de l'homme, à Strasbourg, le 12 novembre 2008.

Michael O'Boyle  
Greffier adjoint

Christos Rozakis  
Président

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

- opinion séparée du juge Zagrebelsky ;
- opinion concordante du juge Spielmann à laquelle se rallient les juges Bratza, Casadevall et Villiger.

C.L.R.  
M.O'B.

## OPINION SÉPARÉE DU JUGE ZAGREBELSKY

(Traduction)

Au raisonnement développé dans l'arrêt quant à la question qui touche au droit des syndicats à la négociation collective, je veux ajouter quelques considérations concernant les conséquences des revirements dans la jurisprudence de la Cour.

1. Le 6 février 1976, dans son arrêt relatif à l'affaire *Syndicat suédois des conducteurs de locomotives c. Suède* (série A n° 20), la Cour s'était exprimée ainsi (§ 39) :

« (...) l'article 11 § 1 (...) n'assure pas aux syndicats, ni à leurs membres, un traitement précis de la part de l'Etat et notamment le droit à ce qu'il conclue avec eux telle ou telle convention collective. Non seulement ce droit ne se trouve pas mentionné à l'article 11 § 1, mais on ne saurait affirmer que les Etats contractants le consacrent tous en principe dans leur législation ou leur pratique internes, ni qu'il soit indispensable à l'exercice efficace de la liberté syndicale. »

Elle avait ajouté (§ 40) :

« (...) en vue de la défense de leurs intérêts les membres d'un syndicat ont droit à ce qu'il soit entendu. Assurément, l'article 11 § 1 laisse à chaque Etat le choix des moyens à employer à cette fin ; la conclusion de conventions collectives en constitue un, mais il y en a d'autres. Ce qu'exige la Convention, c'est que la législation nationale permette aux syndicats, selon des modalités non contraires à l'article 11, de lutter pour la défense des intérêts de leurs membres. »

(voir aussi *Schmidt et Dahlström c. Suède*, 6 février 1976, §§ 34-35, série A n° 21, et *Syndicat national de la police belge c. Belgique*, 27 octobre 1975, § 39, série A n° 19).

Cette jurisprudence a encore été rappelée, sans être remise en cause, en 1996 et en 2002 dans les arrêts *Gustafsson c. Suède* (25 avril 1996, § 45, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-II) et *Wilson, National Union of Journalists et autres c. Royaume-Uni* (nos 30668/96, 30671/96 et 30678/96, § 44, CEDH 2002-V).

Avec le présent arrêt la Cour juge par contre que « le droit de mener des négociations collectives avec l'employeur est, en principe, devenu l'un des éléments essentiels du « droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts » énoncé à l'article 11 de la Convention » (paragraphe 154 de l'arrêt).

2. Il s'agit là d'un revirement explicite de jurisprudence, qui tient compte de « l'évolution perceptible en la matière tant en droit international que dans les systèmes juridiques nationaux » (paragraphe 153 de l'arrêt). En réalité, le fait nouveau et récent susceptible d'indiquer une évolution au niveau international paraît être seulement la proclamation (en 2000) de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. L'évolution des législations dans les différents Etats (paragraphe 52 et 151 de l'arrêt)

permet difficilement, quant à elle, d'identifier le moment ou la période à partir desquels un changement significatif est devenu perceptible.

J'ai le sentiment que le revirement opéré par la Cour constitue plus une correction de sa jurisprudence antérieure qu'une adaptation de celle-ci à un véritable changement, au niveau européen ou national, du cadre législatif (comme c'était le cas, par exemple, dans l'affaire *Stafford c. Royaume-Uni* du 28 mai 2002 ([GC], n° 46295/99, CEDH 2002-IV)) ou de l'éthos social et culturel pertinent (comme c'était le cas, par exemple, dans l'affaire *Christine Goodwin c. Royaume-Uni* du 11 juillet 2002 ([GC], n° 28957/95, CEDH 2002-VI)). Ce revirement est probablement plus proche de celui que la Cour a eu à connaître dans l'affaire *Pessino c. France* (n° 40403/02, 10 octobre 2006) que de la jurisprudence interne qui a fait l'objet de l'arrêt *S.W. c. Royaume-Uni* (22 novembre 1995, série A n° 335-B). De toute façon, l'évolution de l'opinion publique qui rendait prévisible la solution adoptée par les juges internes dans l'affaire *S.W. c. Royaume-Uni* était déjà évidente au moment des faits reprochés au requérant.

3. Reconnaissant qu'il est « dans l'intérêt de la sécurité juridique, de la prévisibilité du droit et de l'égalité devant la loi [qu'elle] ne s'écarte pas sans motif valable de ses précédents », la Cour, responsable de l'interprétation de la Convention (article 32 de la Convention), n'en opère pas moins le présent revirement, considérant que « l'abandon par elle d'une approche dynamique et évolutive risquerait de faire obstacle à toute réforme et amélioration » (paragraphe 153 de l'arrêt).

Tout cela est parfaitement en ligne avec la pratique de la Cour, qui, tout en restant en principe fidèle à ses propres précédents, fait de temps en temps, avec beaucoup de prudence, évoluer sa jurisprudence en renversant celle qui précède (*Christine Goodwin*, précité, §§ 74 et 93, *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* [GC], n° 63235/00, § 56, CEDH 2007-II, et *Mamatkoulou et Askarov c. Turquie* [GC], nos 46827/99 et 46951/99, §§ 109, 121 et 125, CEDH 2005-I).

4. Tout juge doit interpréter le droit de façon à le clarifier et, le cas échéant, assurer le développement demandé par l'évolution de la société à laquelle elle s'adresse (voir, parmi beaucoup d'autres, *Kokkinakis c. Grèce*, 25 mai 1993, § 40, série A n° 260-A, et *Cantoni c. France*, 15 novembre 1996, § 31, *Recueil* 1996-V). Au sens de la Convention, la « loi » est tout à la fois le texte législatif et l'interprétation qu'en donnent les juridictions (*Kruslin c. France*, 24 avril 1990, § 29, série A n° 176-A), de sorte que les divergences de jurisprudence provoquent une incertitude et un manque de prévisibilité propres à faire douter de la légalité d'une atteinte à un droit conventionnel (*Driha c. Roumanie*, n° 29556/02, § 32, 21 février 2008, et *Păduraru c. Roumanie*, n° 63252/00, § 98, CEDH 2005-XII). Toute interprétation judiciaire de la loi est par nature rétroactive, en ce sens qu'elle s'applique à une situation ou à une conduite antérieures.



Mais, à mon sens, le cas du revirement jurisprudentiel pose un problème tout à fait spécial, parce que l'interaction de la nouvelle interprétation avec le droit tel qu'énoncé précédemment donne lieu à une nouvelle « loi », dont le contenu est différent de celui de la « loi » antérieure. La rétroactivité de la nouvelle « loi » pose problème au regard des exigences de prévisibilité et de sécurité juridique. J'y vois un lien avec les problèmes posés par les lois d'interprétation, dont l'effet rétroactif justifie une certaine résistance de la part de la Cour. Les exigences quant à la qualité de la loi, et particulièrement celle de prévisibilité de son application, demandent qu'on prenne en considération la nature de l'interprétation judiciaire d'une manière qui ne soit pas trop différente de ce qu'on fait dans les cas de succession de lois dans le temps, où la période transitoire est souvent réglémentée.

5. En ce qui concerne la jurisprudence des juges internes, la Cour a déjà montré qu'elle était consciente du problème quand elle a pris acte des jurisprudences ouvrant une nouvelle voie de recours interne aux requérants (*Di Sante c. Italie* (déc.), n° 56079/00, 24 juin 2004, *Cocchiarella c. Italie* [GC], n° 64886/01, § 44, CEDH 2006-V, voir aussi *Giummarra et autres c. France* (déc.), n° 61166/00, 12 juin 2001, *Mifsud c. France* (déc.) [GC], n° 57220/00, CEDH 2002-VIII, *Broca et Texier-Micault c. France*, nos 27928/02 et 31694/02, § 20, 21 octobre 2003, et *Paulino Tomas c. Portugal* (déc.), n° 58698/00, CEDH 2003-VIII), tout en les traitant comme s'il s'agissait d'une nouvelle loi, qui devait prendre effet (« entrer en vigueur ») après un certain délai, comparable à la *vacatio legis*.

Sont l'expression d'une pareille conscience certains arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes et de certaines juridictions nationales, qui, reprenant l'instrument des *prospective overrulings*, ou bien tirant les conséquences de l'erreur de droit induite par la jurisprudence antérieure, n'appliquent pas (rétroactivement et automatiquement) la nouvelle jurisprudence à l'affaire pendante et/ou aux situations semblables (Groupe de travail présidé par Nicolas Molfessis, *Les Revirements de jurisprudence. Rapport remis à monsieur le Premier Président Guy Canivet*, Paris, Litec, 2004). Est particulièrement clair et incisif à cet égard l'argument, lié à l'article 6 de la Convention, utilisé par la Cour de cassation française dans son arrêt d'assemblée plénière du 21 décembre 2006 (P. Morvan, *Le Sacre du revirement prospectif sur l'autel de l'équitable*, Dalloz, 2007, pp. 835 et suiv.). Doit également être prise en compte l'opinion exprimée par Lord Nicholls of Birkenhead dans l'arrêt de la Chambre des lords *National Westminster Bank plc v. Spectrum Plus Limited and others and others*, du 30 juin 2005.

6. Dans son arrêt *Marckx c. Belgique* du 13 juin 1979 (§ 58, série A n° 31) la Cour, répondant à la demande du Gouvernement l'invitant à statuer sur les effets de son arrêt sur les situations antérieures et tenant compte de la lente évolution vers l'égalité de traitement dont il s'agissait dans le cas

d'espèce, avait dispensé l'Etat belge de remettre en cause les actes ou situations juridiques antérieures au prononcé de son arrêt.

La Cour, dans un souci de sécurité juridique, avait ainsi démontré sa sensibilité à l'exigence de ne pas remettre en cause des situations concernant les particuliers dont les procédures liées aux successions avaient déjà été réglées. Mais il s'agissait là d'un cas exceptionnel, qui s'expliquait probablement aussi par l'ampleur des conséquences qui auraient pu se produire pour un grand nombre de particuliers.

La Cour avait néanmoins appliqué sa nouvelle jurisprudence en jugeant que l'Etat belge avait violé la Convention à l'égard des requérants. Dans le même ordre d'idée, la Cour, dans son arrêt *Aoulmi c. France* du 17 janvier 2006 (n° 50278/99, CEDH 2006-I), a conclu à la violation de l'article 34 de la Convention, écartant l'argument du gouvernement défendeur qui faisait valoir que l'expulsion du requérant avait eu lieu avant que la Cour n'adopte, dans l'arrêt *Mamatkoulou et Askarov* du 4 février 2005 (précité), sa nouvelle jurisprudence quant à la force obligatoire des mesures adoptées au titre de l'article 39 de son règlement. La Cour a estimé en effet que les obligations découlant de l'article 34 de la Convention s'imposaient déjà aux Etats contractants à l'époque de l'expulsion litigieuse (*Aoulmi*, précité, § 111). Certes, mais entre-temps le « contenu » de l'obligation avait changé du fait de la nouvelle interprétation donnée par la Cour de l'article 39 de son règlement.

7. Lorsqu'elle opère un revirement de jurisprudence, en effet, la Cour change le contenu de la Convention tel qu'énoncé précédemment par elle-même avec l'autorité que lui confère l'article 32 de la Convention. Si la nouvelle jurisprudence élargit le champ d'application d'une disposition conventionnelle et impose ainsi une obligation nouvelle aux Etats, une rétroactivité automatique et non encadrée par la Cour me paraît difficilement compatible avec l'exigence de prévisibilité et de sécurité juridique, pilier crucial du système de la Convention. De plus, l'application au niveau interne et par les juges nationaux de la Convention, telle qu'interprétée par la Cour, devient difficile sinon impossible. La prise en compte de la période antérieure au revirement me paraît par conséquent nécessaire.

8. A la lumière de ce qui précède, j'aurais préféré que la Cour dise à partir de quand le droit dont il s'agit est « devenu » (paragraphe 154 de l'arrêt) l'un des éléments essentiels du droit énoncé à l'article 11. Il me paraît quant à moi légitime de douter que cela fût déjà le cas en 1995, quand la Cour de cassation turque a tranché l'affaire au niveau interne. Je trouve par ailleurs regrettable que la Cour laisse encore une fois la rétroactivité « naturelle » de l'interprétation judiciaire sanctionner une conduite qui, à l'époque, ne contrevenait (probablement) pas à la Convention.

J'ai tout de même voté en faveur du constat d'une violation à raison de l'annulation de la convention collective litigieuse (point 3 du dispositif), car

je partage l'interprétation de l'article 11 de la Convention adoptée par la Cour. Je dois par ailleurs tenir compte de la pratique de la Cour concernant l'effet rétroactif de ses revirements jurisprudentiels, pratique qui, à mon sens, mérite elle aussi de faire l'objet d'un revirement.

OPINION CONCORDANTE DU JUGE SPIELMANN À  
LAQUELLE SE RALLIENT LES JUGES BRATZA,  
CASADEVALL ET VILLIGER

*(Traduction)*

1. J'ai voté sans hésitation en faveur du constat d'une violation de l'article 11 de la Convention à raison de la non-reconnaissance, aux requérants, fonctionnaires municipaux, du droit de fonder des syndicats.

2. Dans les lignes qui suivent, je voudrais expliquer pourquoi j'ai aussi voté avec la majorité en faveur du constat d'une violation de l'article 11 de la Convention à raison de l'annulation rétroactive de la convention collective conclue par le syndicat Tım Bel Sen à l'issue de négociations collectives avec l'administration.

3. Le paragraphe 154 de l'arrêt est ainsi libellé :

« (...) la Cour estime, eu égard aux développements du droit du travail tant international que national et de la pratique des Etats contractants en la matière, que le droit de mener des négociations collectives avec l'employeur est, en principe, devenu l'un des éléments essentiels du « droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts » énoncé à l'article 11 de la Convention, étant entendu que les Etats demeurent libres d'organiser leur système de manière à reconnaître, le cas échéant, un statut spécial aux syndicats représentatifs. Comme les autres travailleurs, les fonctionnaires, mis à part des cas très particuliers, doivent en bénéficier, sans préjudice toutefois des effets des « restrictions légitimes » pouvant devoir être imposées aux « membres de l'administration de l'Etat » au sens de l'article 11 § 2, dont cependant les requérants en l'espèce ne font pas partie. »

4. L'accent est ainsi placé sur le « droit de mener des négociations collectives avec l'employeur ».

5. Il serait erroné d'en déduire que, dans le domaine de la « fonction publique », la « négociation » n'a qu'une traduction possible : la « convention collective ». En effet, il ne faut pas oublier que la situation statutaire du fonctionnaire est, dans beaucoup de systèmes juridiques, une situation objective, de source législative et/ou réglementaire, à laquelle l'on ne saurait déroger par des accords individuels. Introduire par le truchement de l'article 11 de la Convention une dimension contractuelle non limitée bouleverserait le droit de la fonction publique dans de nombreux Etats. Le statut de la fonction publique reste fondé sur l'unification, la structuration et l'efficacité de celle-ci.

6. Commentant la Convention n° 151 de l'OIT sur les relations de travail dans la fonction publique et la Recommandation n° 159 sur les relations de travail dans la fonction publique (1978), Nicolas Valticos s'est exprimé comme suit :

« 335. Une question difficile en matière de droits syndicaux comme, plus généralement, de détermination des conditions d'emploi est celle des fonctionnaires

publics, du fait qu'ils sont au service de l'Etat et des intérêts généraux de la nation, que l'Etat n'est pas un employeur comme les autres et que, dépositaire de l'intérêt commun, il n'est pas disposé, comme employeur, à renoncer, du moins dans tous les cas, à ses attributs de puissance publique. Cette conception des relations entre l'Etat et ses fonctionnaires varie cependant sensiblement selon les pays, certains tendant de nos jours à assimiler dans une large mesure les fonctionnaires et autres agents publics – ou la plupart d'entre eux – aux travailleurs du secteur privé, par exemple pour ce qui est de la négociation collective et même du droit de grève. Dans d'autres pays cependant, les notions traditionnelles sont toujours reconnues. Un autre problème tient à la définition plus ou moins étendue des fonctionnaires selon les pays, soit que le secteur public soit plus ou moins étendu, soit que l'on distingue ou non – et dans une mesure d'ailleurs variable – les agents de la fonction publique à proprement parler (et en distinguant même parmi eux) et les travailleurs du secteur public dans un sens plus large (...)

(...)

337. La recommandation (n° 159) qui complète la convention (...) laisse à la législation nationale ou à d'autres moyens appropriés le soin de déterminer diverses modalités (participation des agents publics, procédure à suivre) des négociations ou des autres méthodes pour la détermination des conditions d'emploi (...). » (Nicolas Valticos, *Droit international du travail*, Droit du travail publié sous la direction de G.H. Camerlynck, volume 8, 2<sup>e</sup> éd., Dalloz, 1983, pp. 264-266).

7. Ceci dit, l'on ne saurait plus contester aujourd'hui – et l'arrêt le traduit bien – la liberté d'association dans la fonction publique. De même, les associations syndicales sont devenues des partenaires permanents de discussion sur les conditions de travail des agents de l'Etat et des collectivités publiques. Ces associations doivent être des interlocuteurs incontournables pour l'Etat-patron, ou plus généralement pour les collectivités publiques.

8. Même si le droit à la négociation collective ne saurait plus être contesté en tant que tel (paragraphe 42-44 et 49-52 de l'arrêt), il n'en reste pas moins que des exceptions ou des limites doivent rester concevables dans le domaine de la fonction publique, pourvu que le rôle des représentants du personnel dans le processus d'élaboration des conditions d'emploi demeure garanti. Par exemple, et comme le dit la Cour au paragraphe 149 de l'arrêt :

« [s]elon le sens donné par le CEDS à l'article 6 § 2 de la Charte, qui s'applique en fait pleinement aux agents de la fonction publique, les Etats qui limitent le rôle des négociations collectives dans le secteur public doivent, afin de se conformer à cette disposition, garantir aux représentants du personnel un certain rôle dans le processus d'élaboration des conditions d'emploi. »

De même, aux termes de l'article 7 de la convention n° 151 de l'OIT, rappelé au paragraphe 44 de l'arrêt :

« [d]es mesures appropriées aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être prises pour encourager et promouvoir le développement et l'utilisation les plus larges de procédures permettant la négociation des conditions d'emploi entre les autorités publiques intéressées et les organisations d'agents publics, ou de toute autre méthode

permettant aux représentants des agents publics de participer à la détermination desdites conditions. »

Cette disposition autorise donc une certaine souplesse dans le choix des procédures de détermination des conditions d'emploi qui font appel à la participation des fonctionnaires (voir aussi J. Llobera, « La fonction publique et la liberté syndicale dans les normes internationales du travail », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 1992, p. 336, pour qui cette souplesse n'impliquerait même pas le recours à la négociation collective).

9. En un mot, la question se résume à celle de savoir ce qu'on entend par « négociation collective ». Permettre aux agents publics de faire entendre leur voix implique certainement le droit au dialogue social avec l'employeur, mais pas nécessairement le droit de conclure des conventions collectives avec une obligation corrélative des Etats de permettre la conclusion de telles conventions. Les Etats doivent donc conserver une certaine liberté de choix dans ce domaine.

10. En l'espèce, toutefois, le droit de négociation collective en question a été vidé de toute substance par les embûches semées sur le chemin de ce dialogue social. L'annulation rétroactive de la convention collective conclue à l'issue de négociations collectives avec l'administration a par conséquent emporté violation de l'article 11 de la Convention.