

DÉCISION SUR LE BIEN-FONDÉ

Adoption: 27 janvier 2016

Notification: 3 mars 2016

Publicité: 4 juillet 2016

Conseil Européen des Syndicats de Police (CESP) c. France

Réclamation n° 101/2013

Le Comité européen des Droits sociaux, comité d'experts indépendants institué en vertu de l'article 25 de la Charte sociale européenne (« le Comité »), lors de sa 283^e session, dans sa composition suivante :

Giuseppe PALMISANO, Président
Petros STANGOS, Vice-Président
Lauri LEPPIK, Rapporteur général
Birgitta NYSTRÖM
Eliane CHEMLA
József HAJDU
Marcin WUJCZYK
Raul CANOSA USERA
Marit FROGNER
François VANDAMME

Assisté de Régis BRILLAT, Secrétaire exécutif,

Après avoir délibéré le 9 septembre 2015, le 1^{er} décembre 2015 et le 27 janvier 2016,

Sur la base du rapport présenté par József HAJDU,

Rend la décision suivante, adoptée à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. La réclamation présentée par le Conseil Européen des Syndicats de Police (« CESP ») a été enregistrée le 10 juin 2013. Elle a été communiquée au Gouvernement de la France (« le Gouvernement ») le 12 juin 2013.
2. Le CESP allègue qu'en France, les officiers, sous-officiers et volontaires de la Gendarmerie nationale (« membres de la Gendarmerie ») sont régis par le statut militaire et ne jouissent pas de droits syndicaux, en violation des articles 5 (droit syndical) et 6 (droit de négociation collective) de la Charte sociale européenne révisée (« la Charte »).
3. Le 21 octobre 2013, le Comité a déclaré la réclamation recevable, en application de l'article 6 du Protocole prévoyant un système de réclamations collectives (« le Protocole ») et de l'article 29§4 du Règlement du Comité (« le Règlement »).
4. Le 30 octobre 2013, la décision sur la recevabilité a été communiquée aux parties et le Gouvernement a été invité à soumettre par écrit, avant le 7 janvier 2014, ses observations sur le bien-fondé de la réclamation.
5. Le 30 octobre 2013, se référant à l'article 7§1 du Protocole, le Comité a invité les Etats parties au Protocole et les Etats ayant fait une déclaration en vertu de l'article D§2 de la Charte à lui transmettre, avant le 7 janvier 2014, les observations qu'ils souhaiteraient présenter sur le bien-fondé de la réclamation.
6. Aucune observation n'a été reçue.
7. Le mémoire du Gouvernement sur le bien-fondé de la réclamation a été enregistré le 7 janvier 2014.
8. Le délai imparti au CESP pour répliquer au mémoire du Gouvernement sur le bien-fondé a été fixé au 13 mars 2014. La réplique a été enregistrée le 5 mars 2014.
9. Le 11 décembre 2014, le Gouvernement a demandé à présenter des informations supplémentaires concernant des évolutions récentes faisant suite à deux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (« la Cour ») du 2 octobre 2014, *ADEFROMIL c. France* (requête n° 32191/09) et *Matelly c. France* (requête n° 10609/10), dans lesquels la Cour a constaté la violation de l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme (« la Convention ») par la France.
10. Le mémoire additionnel du Gouvernement a été enregistré le 16 février 2015.

11. Ayant pris connaissance de la loi n° 2015-917 du 28 juillet 2015 actualisant la programmation militaire pour les années 2015 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense, le Comité a demandé au Gouvernement le 26 octobre 2015 de fournir des informations concernant le délai d'adoption des décrets en Conseil d'État visés aux articles 11 et 32 de ladite loi et, dans la mesure du possible, de leur teneur.

12. Le Gouvernement a fourni ces informations le 26 novembre 2015, indiquant que la loi n° 2015-917 a désormais amplement modifié le Code de la défense et que cette réforme serait complétée par un décret à paraître avant mi 2016 aux fins de préciser :

- les conditions de représentativité des associations professionnelles en fonction du rôle dont elles sont investies dans la détermination des conditions de vie et de travail du personnel militaire, l'organisation des élections professionnelles et la répartition du nombre de sièges dans les instances consultatives des forces armées et du ministère ;
- le régime juridique de ces associations, dont le statut diffère des associations de droit commun puisque le ministre de la Défense procède à un contrôle *a posteriori* des statuts ;
- les règles de fonctionnement comptable et de transparence financière ;
- les modalités pratiques de fonctionnement de ces associations, notamment leur dotation en locaux, les moyens de communication dont elles disposent et les limites dans lesquelles peut s'exercer la liberté d'expression de ses membres et représentants militaires ;
- la protection statutaire des représentants élus, notamment en matière de notation et d'avancement, afin d'éviter toute discrimination du fait de leur mandat ainsi que les décharges horaires pouvant leur être accordées.

CONCLUSIONS DES PARTIES

A – L'organisation réclamante

13. Le CESP demande au Comité de constater la violation des articles 5 et 6 de la Charte au motif que les membres de la Gendarmerie sont exclus du champ d'application des droits syndicaux garantis par lesdites dispositions.

B – Le Gouvernement défendeur

14. Le Gouvernement réfute l'ensemble des allégations présentées par le CESP et, compte tenu des évolutions récentes, demande au Comité de reconnaître que la France est engagée dans un processus d'amendement de sa législation afin de mettre la situation en conformité avec les articles 5 et 6 de la Charte.

DROIT ET PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

15. Les activités de la Gendarmerie nationale sont définies par le Code de la sécurité intérieure de la manière suivante :

« Article L421-1

La gendarmerie nationale est une force armée instituée pour veiller à l'exécution des lois.

La police judiciaire constitue l'une de ses missions essentielles.

La gendarmerie nationale est destinée à assurer la sécurité publique et l'ordre public, particulièrement dans les zones rurales et périurbaines, ainsi que sur les voies de communication.

Elle contribue à la mission de renseignement et d'information des autorités publiques, à la lutte contre le terrorisme, ainsi qu'à la protection des populations.

L'ensemble de ses missions civiles s'exécute sur toute l'étendue du territoire national, hors de celui-ci en application des engagements internationaux de la France. »

16. Tel que modifié en dernier par la loi n° 2015-917 (Journal officiel de la République française n° 173 du 29 juillet 2015, p. 12873 ; entrée en vigueur le 30 juillet 2015), la partie législative du Code de la défense comporte les dispositions suivantes :

« Livre II : Les forces armées

Titre Ier : Composition

Article L3211-1

Les forces armées comprennent :

1° L'armée de terre, la marine nationale et l'armée de l'air, qui constituent les armées au sens du présent code ;

2° La gendarmerie nationale ;

3° Des services de soutien interarmées. »

« Article L3211-3

La gendarmerie nationale est une force armée instituée pour veiller à l'exécution des lois.

Sans préjudice des dispositions de l'article L421-1 du code de la sécurité intérieure, elle participe à la défense des intérêts de la patrie et des intérêts supérieurs de la Nation, notamment au contrôle et à la sécurité des armements nucléaires.

L'ensemble de ses missions militaires s'exécute sur toute l'étendue du territoire national, hors de celui-ci en application des engagements internationaux de la France, ainsi qu'aux armées. »

« Chapitre V : Organisation de la Gendarmerie nationale

Article L3225-1

Sans préjudice des attributions de l'autorité judiciaire pour l'exercice de ses missions judiciaires, et de celles du ministre de l'intérieur pour l'exercice de ses missions civiles, la gendarmerie nationale est placée sous l'autorité du ministre de la défense pour l'exécution de ses missions militaires, notamment lorsqu'elle participe à des opérations des forces armées à l'extérieur du territoire national.

Le ministre de la défense participe à la gestion des ressources humaines de la gendarmerie nationale dans des conditions définies par décret en Conseil d'Etat et exerce à l'égard des personnels militaires de la gendarmerie nationale les attributions en matière de discipline. »

17. Préalablement à l'entrée en vigueur de la loi n° 2015-917, la partie législative du Code de la défense comportait les dispositions suivantes :

« Article L4121-4

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

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

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

[...] »

« Article L4124-1

Le Conseil supérieur de la fonction militaire est le cadre institutionnel dans lequel sont examinés les éléments constitutifs de la condition de l'ensemble des militaires.

Le Conseil supérieur de la fonction militaire exprime son avis sur les questions de caractère général relatives à la condition et au statut des militaires. Il est obligatoirement saisi des projets de textes d'application du présent livre ayant une portée statutaire.

Les conseils de la fonction militaire dans les armées et les formations rattachées étudient toute question relative à leur armée, direction ou service concernant les conditions de vie, d'exercice du métier militaire ou d'organisation du travail ; ils procèdent également à une première étude des questions inscrites à l'ordre du jour du Conseil supérieur de la fonction militaire.

Les membres du Conseil supérieur de la fonction militaire et des conseils de la fonction militaire jouissent des garanties indispensables à leur liberté d'expression. Toutes informations et facilités nécessaires à l'exercice de leurs fonctions doivent leur être fournies.

La composition, l'organisation, le fonctionnement et les conditions de désignation, notamment par tirage au sort, des membres de ces conseils sont fixés par décret en Conseil d'Etat.

Les retraités militaires sont représentés au sein du Conseil supérieur de la fonction militaire.

Le ministre de la défense communique aux commissions compétentes de chaque assemblée parlementaire un rapport annuel de synthèse des travaux du Conseil supérieur de la fonction militaire. »

18. Telle que modifiée par la loi n° 2015-917, la partie législative du Code de la défense comporte les dispositions suivantes :

« Livre Ier : Statut général des militaires

Titre I : Dispositions générales

Chapitre unique

Article L4111-1

L'armée de la République est au service de la Nation. Sa mission est de préparer et d'assurer par la force des armes la défense de la patrie et des intérêts supérieurs de la Nation.

L'état militaire exige en toute circonstance esprit de sacrifice, pouvant aller jusqu'au sacrifice suprême, discipline, disponibilité, loyalisme et neutralité. Les devoirs qu'il comporte et les sujétions qu'il implique méritent le respect des citoyens et la considération de la Nation.

Le statut énoncé au présent livre assure à ceux qui ont choisi cet état les garanties répondant aux obligations particulières imposées par la loi. Il prévoit des compensations aux contraintes et exigences de la vie dans les forces armées. Il offre à ceux qui quittent l'état militaire les moyens d'un retour à une activité professionnelle dans la vie civile et assure aux retraités militaires le maintien d'un lien avec l'institution.

La condition militaire recouvre l'ensemble des obligations et des sujétions propres à l'état militaire, ainsi que les garanties et les compensations apportées par la Nation aux militaires. Elle inclut les aspects statutaires, économiques, sociaux et culturels susceptibles d'avoir une influence sur l'attractivité de la profession et des parcours professionnels, le moral et les conditions de vie des militaires et de leurs ayants droit, la situation et l'environnement professionnels des militaires, le soutien aux malades, aux blessés et aux familles, ainsi que les conditions de départ des armées et d'emploi après l'exercice du métier militaire.

Un Haut Comité d'évaluation de la condition militaire établit un rapport annuel, adressé au Président de la République et transmis au Parlement. La composition du Haut Comité d'évaluation de la condition militaire et ses attributions sont fixées par décret.

Article L4111-2

Le présent livre s'applique aux militaires de carrière, aux militaires servant en vertu d'un contrat, aux militaires réservistes qui exercent une activité au titre d'un engagement à servir dans la réserve opérationnelle ou au titre de la disponibilité et aux fonctionnaires en détachement qui exercent, en qualité de militaires, certaines fonctions spécifiques nécessaires aux forces armées.

Les statuts particuliers des militaires sont fixés par décret en Conseil d'Etat. Ils peuvent déroger aux dispositions du présent livre qui ne répondraient pas aux besoins propres d'un corps particulier, à l'exception de celles figurant au titre II et de celles relatives au recrutement, aux conditions d'avancement et aux limites d'âge.

Titre II : Droits et obligations

Chapitre I : Exercice des droits civils et politiques

Article L4121-1

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

Article L4121-2

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

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

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

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

Article L4121-3

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

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

Les militaires qui sont élus et qui acceptent leur mandat sont placés dans la position de détachement prévue à l'article L4138- 8.

Article L4121-4

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

L'existence de groupements professionnels militaires à caractère syndical ainsi que, sauf dans les conditions prévues au troisième alinéa, l'adhésion des militaires en activité à des groupements professionnels sont incompatibles avec les règles de la discipline militaire.

Les militaires peuvent librement créer une association professionnelle nationale de militaires régie par le chapitre VI du présent titre, y adhérer et y exercer des responsabilités.

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

Article L4121-5

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

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

- 1° De leur conjoint ;
- 2° Ou du partenaire avec lequel ils sont liés par un pacte civil de solidarité, lorsqu' ils produisent la preuve qu'ils se soumettent à l'obligation d'imposition commune prévue par le code général des impôts ;

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

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

« Chapitre II : Obligations et responsabilités

Article L4122-1

Les militaires doivent obéissance aux ordres de leurs supérieurs et sont responsables de l'exécution des missions qui leur sont confiées.

Toutefois, il ne peut leur être ordonné et ils ne peuvent accomplir des actes qui sont contraires aux lois, aux coutumes de la guerre et aux conventions internationales.

La responsabilité propre des subordonnés ne dégage leurs supérieurs d'aucune de leurs responsabilités. »

« Chapitre IV : Organismes consultatifs et de concertation

Article L4124-1

Le Conseil supérieur de la fonction militaire est le cadre institutionnel dans lequel sont examinés les éléments constitutifs de la condition de l'ensemble des militaires.

Le Conseil supérieur de la fonction militaire exprime son avis sur les questions de caractère général relatives à la condition militaire. Il est obligatoirement saisi des projets de loi modifiant le présent livre et des textes d'application de ce livre ayant une portée statutaire, indiciare ou indemnitaire.

Une représentation du Conseil supérieur de la fonction militaire est appelée à s'exprimer, chaque année, devant le Haut Comité d'évaluation de la condition militaire. Elle peut, en outre, demander à être entendue par ce dernier sur toute question générale intéressant la condition militaire.

Les conseils de la fonction militaire dans les armées et les formations rattachées étudient toute question relative à leur armée, direction ou service concernant les conditions de vie, d'exercice du métier militaire ou d'organisation du travail. Ils peuvent également procéder à une étude des questions inscrites à l'ordre du jour du Conseil supérieur de la fonction militaire qui concernent leur armée, direction ou service.

Les membres du Conseil supérieur de la fonction militaire et des conseils de la fonction militaire jouissent des garanties indispensables à leur liberté d'expression. Toutes informations et facilités nécessaires à l'exercice de leurs fonctions doivent leur être fournies.

La composition, l'organisation, le fonctionnement et les conditions de désignation, notamment par tirage au sort ou par élection, des membres de ces conseils sont fixés par décret en Conseil d'Etat.

Les retraités militaires sont représentés au sein du Conseil supérieur de la fonction militaire.

Lorsqu'elles sont reconnues représentatives pour siéger au Conseil supérieur de la fonction militaire, les associations professionnelles nationales de militaires et leurs unions ou fédérations y sont représentées dans la limite du tiers du total des sièges.

Le ministre de la défense communique aux commissions compétentes de chaque assemblée parlementaire un rapport annuel de synthèse des travaux du Conseil supérieur de la fonction militaire.

NOTA :

Conformément à l'article 32 I de la loi n° 2015-917 du 28 juillet 2015, l'avant-dernier alinéa de l'article L4124-1 du code de la défense, dans sa rédaction résultant du e du 2° de l'article 10 de la présente loi, entre en vigueur à une date fixée par décret en Conseil d'Etat, et au plus tard dix-huit mois après la promulgation de la présente loi.

Chapitre VI : Associations nationales professionnelles de militaires

Section 1 : Régime juridique

Article L4126-1

Les associations professionnelles nationales de militaires sont régies par le présent chapitre et, en tant qu'elles n'y sont pas contraires, par les dispositions du titre Ier de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association et, pour les associations qui ont leur siège dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin ou de la Moselle, par les dispositions du code civil local.

Article L4126-2

Les associations professionnelles nationales de militaires ont pour objet de préserver et de promouvoir les intérêts des militaires en ce qui concerne la condition militaire.

Elles sont exclusivement constituées des militaires mentionnés à l'article L4111-2. Elles représentent les militaires, sans distinction de grade, appartenant à l'ensemble des forces armées et des formations rattachées ou à au moins l'une des forces armées mentionnées à l'article L3211-1 ou à une formation rattachée.

Article L4126-3

Les associations professionnelles nationales de militaires peuvent se pourvoir et intervenir devant les juridictions compétentes contre tout acte réglementaire relatif à la condition militaire et contre les décisions individuelles portant atteinte aux intérêts collectifs de la profession. Elles ne peuvent contester la légalité des mesures d'organisation des forces armées et des formations rattachées.

Elles peuvent exercer tous les droits reconnus à la partie civile concernant des faits dont elles sont personnellement et directement victimes.

Article L4126-4

Aucune discrimination ne peut être faite entre les militaires en raison de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une association professionnelle nationale de militaires.

Sans préjudice de l'article L4121-2, les membres des associations professionnelles nationales de militaires jouissent des garanties indispensables à leur liberté d'expression pour les questions relevant de la condition militaire.

Article L4126-5

Une association professionnelle nationale de militaires doit avoir son siège social en France.

Sans préjudice de l'article 5 de la loi du 1er juillet 1901 précitée et des articles 55 et 59 du code civil local, pour les associations ayant leur siège dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin ou de la Moselle, toute association professionnelle nationale de militaires doit déposer ses statuts et la liste de ses administrateurs auprès du ministre de la défense pour obtenir la capacité juridique.

Article L4126-6

Les statuts ou l'activité d'une association professionnelle nationale de militaires ne peuvent porter atteinte aux valeurs républicaines ou aux principes fondamentaux de l'état militaire mentionnés aux deux premiers alinéas de l'article L4111-1 ni aux obligations énoncées aux articles L4121-1 à L4121-5 et L4122-1. Son activité doit s'exercer dans des conditions compatibles avec l'exécution des missions et du service des forces armées et ne pas interférer avec la préparation et la conduite des opérations.

Les associations sont soumises à une stricte obligation d'indépendance, notamment à l'égard du commandement, des partis politiques, des groupements à caractère confessionnel, des organisations syndicales de salariés et des organisations professionnelles d'employeurs, des entreprises, ainsi que des Etats. Elles ne peuvent constituer d'unions ou de fédérations qu'entre elles.

Article L4126-7

Lorsque les statuts d'une association professionnelle nationale de militaires sont contraires à la loi ou en cas de refus caractérisé d'une association professionnelle nationale de militaires de se conformer aux obligations auxquelles elle est soumise, l'autorité administrative compétente peut, après une injonction demeurée infructueuse, solliciter de l'autorité judiciaire le prononcé d'une mesure de dissolution ou des autres mesures prévues à l'article 7 de la loi du 1er juillet 1901 précitée.

Section 2 : Les associations professionnelles nationales de militaires représentatives

Article L4126-8

I.- Peuvent être reconnues représentatives les associations professionnelles nationales de militaires satisfaisant aux conditions suivantes :

- 1° Le respect des obligations mentionnées à la section 1 du présent chapitre ;
- 2° La transparence financière ;
- 3° Une ancienneté minimale d'un an à compter de l'accomplissement de la formalité prévue au second alinéa de l'article L4126-5 ;
- 4° Une influence significative, mesurée en fonction de l'effectif des adhérents, des cotisations perçues et de la diversité des groupes de grades mentionnés aux 1° à 3° du I de l'article L4131-1 représentés.

II. - Peuvent siéger au Conseil supérieur de la fonction militaire les associations professionnelles nationales de militaires ou leurs unions et fédérations reconnues, en outre, représentatives d'au moins trois forces armées et de deux formations rattachées, dans des conditions fixées par le décret mentionné à l'article L. 4126-10.

III. - La liste des associations professionnelles nationales de militaires représentatives est fixée par l'autorité administrative compétente. Elle est régulièrement actualisée.

Article L4126-9

Les associations professionnelles nationales de militaires représentatives ont qualité pour participer au dialogue organisé, au niveau national, par les ministres de la défense et de l'intérieur ainsi que par les autorités militaires, sur les questions générales intéressant la condition militaire.

Elles sont appelées à s'exprimer, chaque année, devant le Haut Comité d'évaluation de la condition militaire. Elles peuvent, en outre, demander à être entendues par ce dernier sur toute question générale intéressant la condition militaire.

Section 3 : Dispositions diverses

Article L4126-10

Les conditions d'application du présent chapitre sont fixées par décret en Conseil d'Etat. Ce décret détermine notamment :

- 1° Les modalités de la transparence financière mentionnées au 2° du I de l'article L4126-8 ;
- 2° Les seuils à partir desquels les associations satisfont à la condition de représentativité prévue au 4° du même I ;
- 3° La fréquence d'actualisation de la liste mentionnée au III du même article L4126-8, qui ne peut être supérieure à un an pendant les trois années suivant la promulgation de la loi n° 2015-917 du 28 juillet 2015 actualisant la programmation militaire pour les années 2015 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense ;
- 4° Les facilités matérielles accordées aux associations afin de leur permettre d'exercer leurs activités dans les conditions prévues aux articles L4126-2, L4126-3, L4126-6, L. 4126-8 et L. 4126-9 ;
- 5° La nature des vérifications auxquelles le ministre de la défense procède pour vérifier la licéité des statuts que les associations professionnelles nationales de militaires déposent auprès de lui en vue d'obtenir la capacité juridique ainsi que les conditions et le délai dans lesquels le ministre de la défense procède à ces vérifications. »

Titre III : Dispositions statutaires relatives aux déroulements des carrières

Chapitre Ier : Hiérarchie militaire

Article L4131-1

I. - La hiérarchie militaire générale est la suivante :

- 1° Militaires du rang ;
- 2° Sous-officiers et officiers mariniers ;
- 3° Officiers ;
- 4° Maréchaux de France et amiraux de France.

Le titre de maréchal de France et le titre d'amiral de France constituent une dignité dans l'Etat.

[...] »

19. Telle que codifiée au Code de la défense, la réglementation relative aux mécanismes consultatifs et de concertation des forces armées contient les dispositions suivantes :

« Article R4124-2

Le Conseil supérieur de la fonction militaire comprend, sous la présidence ministre de la Défense, quatre-vingt-cinq membres siégeant avec voix délibérative, dont soixante-dix-neuf militaires en position d'activité et six retraités militaires.

[...] »

« Article R4124-7

Les conseils de la fonction militaire procèdent à une première étude des textes et des questions d'ordre général inscrits à l'ordre du jour du Conseil supérieur de la fonction militaire. Leurs observations sont adressées au secrétaire général du Conseil supérieur de la fonction militaire.

En outre, ils ont vocation à étudier toute question relative à leur armée ou formation rattachée concernant les conditions de vie, d'exercice du métier militaire ou d'organisation du travail.

Les conseils de la fonction militaire peuvent, le cas échéant, étudier ces mêmes questions lorsque celles-ci concernent des militaires qui, étant représentés au sein de ces conseils :

- 1° Sont affectés hors de leur armée ou formation rattachée d'appartenance ;
- 2° Sont gérés par une formation rattachée ne disposant pas d'un conseil. »

« Article R4124-8

Le ministre de la défense préside les conseils de la fonction militaire. Toutefois, le conseil de la fonction militaire de la gendarmerie nationale peut, en fonction de l'ordre du jour, être présidé soit par le ministre de la défense, soit par le ministre de l'intérieur, soit par ces deux ministres.

Le chef d'état-major de chaque armée, le directeur général de la gendarmerie nationale [...] en sont respectivement les vice-présidents. Ils en assurent la présidence effective à la demande du ou des ministres intéressés. »

« Article R4124-9

Un arrêté du ministre de la défense fixe la composition des conseils de la fonction militaire en tenant compte des effectifs répartis par catégories telles que définies à l'article R. 4124-2 et, pour chaque catégorie, selon la nature du lien au service, et, si nécessaire, selon le grade, le ressort géographique des militaires ou leur affectation hors de leur armée ou formation rattachée d'appartenance.

La composition retenue peut être différente au sein de chacun des conseils de la fonction militaire afin de tenir compte de la spécificité de chaque armée ou formation rattachée.]

Les membres sont nommés pour quatre ans par arrêté du ministre de la défense. [...] »

« Article R4124-10

Les membres titulaires des conseils de la fonction militaire et les suppléants sont désignés par voie de tirage au sort parmi les militaires ayant fait acte de volontariat au sein d'une population déterminée pour chaque armée ou formation rattachée, selon des modalités fixées par arrêté du ministre de la défense.

Ne peuvent se porter volontaires les membres du corps militaire du contrôle général des armées, les officiers généraux, les secrétaires généraux des conseils mentionnés au présent chapitre, leurs adjoints et les volontaires dans les armées.

Le renouvellement des membres intervient par moitié tous les deux ans, conformément à une répartition en deux groupes fixée par arrêté du ministre de la défense.

Les membres reçoivent une formation spécifique en vue de l'accomplissement de leur fonction. »

« Article R4124-11

Les militaires faisant acte de volontariat doivent remplir, au premier jour du mois au cours duquel débutent les opérations de tirage au sort, les conditions suivantes :

- 1° Etre en position d'activité à titre français ;
- 2° Se trouver à plus de quatre ans de la limite d'âge du grade pour les militaires de carrière, ou de la limite statutaire de la durée maximale des services pour les militaires servant en vertu d'un contrat ;

3° Ne pas avoir fait, dans les trois années précédant celle du tirage au sort, l'objet d'une sanction disciplinaire du deuxième ou du troisième groupe non amnistiée.

[...] »

« Article R4124-12

Chaque conseil de la fonction militaire dispose d'un secrétariat permanent dirigé par un secrétaire général, officier supérieur, désigné par le ministre de la défense. Le secrétaire général du conseil de la fonction militaire de la Gendarmerie nationale est désigné par le ministre de la défense sur proposition du ministre de l'intérieur.

Le secrétaire général assiste aux sessions, mais ne participe pas aux votes.

[...] »

« Article R4124-13

Le chef d'état-major de chaque armée, le directeur général de la gendarmerie nationale [...] peuvent, après accord du ministre ou des ministres intéressés, réunir le conseil dont ils sont le vice-président pour traiter d'un sujet particulier à leur armée ou formation rattachée et entrant dans la compétence du conseil. »

« Article D4121-1

Tout militaire a le droit de s'exprimer librement dans le respect des dispositions du statut général des militaires. Le militaire peut individuellement saisir l'autorité supérieure ou, s'il y a lieu, les organismes créés à cette fin de propositions visant à améliorer les conditions d'exécution du service ou la vie en communauté ainsi que de questions relatives à sa situation personnelle.

Les manifestations, pétitions ou réclamations collectives sont interdites. »

« Article D4121-2

Tout militaire peut saisir les officiers généraux inspecteurs d'une question relative à sa situation personnelle, aux conditions d'exécution du service ou à la vie en communauté. Les motifs de la demande d'audience n'ont pas à être fournis d'avance.

Il peut en outre saisir le médiateur militaire, dans des conditions définies par le ministre de la défense. »

« Article D4121-3

Le personnel militaire est représenté auprès du commandement par des militaires désignés au sein des formations. Les modalités de leur désignation, leur appellation et leurs attributions sont fixées par arrêté du ministre de la défense et, pour la gendarmerie nationale, du ministre de l'intérieur. »

TEXTES PERTINENTS DU DROIT INTERNATIONAL

A. Conseil de l'Europe

1. Convention européenne des droits de l'homme

20. L'article 11 de la Convention stipule :

« Article 11 - Liberté de réunion et d'assemblée

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. »

21. Selon la Cour, les caractéristiques de la vie militaire diffèrent par nature de celles de la vie civile (*Engel et autres c. Pays-Bas*, requêtes n° 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, arrêt du 8 juin 1976, §§54, 57, 59, 73, 103). En ce qui concerne les restrictions de l'article 11§2 de la Convention relative aux droits des membres des forces armées, la Cour a considéré notamment que :

« Quand ils ont élaboré puis conclu la Convention, les États contractants possédaient dans leur très grande majorité des forces de défense et, par conséquent, un système de discipline militaire impliquant, par nature, la possibilité d'apporter à certains des droits et libertés des membres de ces forces des limitations ne pouvant être imposées aux civils. L'existence de pareil système, qu'ils ont conservé depuis lors, ne se heurte pas en soi à leurs obligations [...] » (§57).

« [...] Chaque État a compétence pour organiser son système de discipline militaire; il jouit en la matière d'une certaine marge d'appréciation. [...] » (§59).

22. Dans l'affaire *Matelly c. France* (requête n° 10609/10, arrêt du 2 octobre 2014, §§56-58, 71 et 75-77), le requérant contestait l'interdiction légale faite aux membres de la Gendarmerie de constituer des associations professionnelles ou des syndicats. La Cour a considéré que l'article 11 de la Convention autorisait les Etats parties à restreindre, mêmes de manière significative, les actions et expressions d'une association professionnelle fondée par des membres des forces armées, ainsi que celles des membres individuels qui y adhèrent. De telles restrictions ne devaient cependant pas priver entièrement les membres de l'association des droits que leur confère l'article 11 de la Convention. Les motifs invoqués par le Gouvernement à l'appui des restrictions imposées n'étaient ni pertinents ni suffisants pour justifier une interdiction d'adhérer à une association professionnelle constituée pour la défense des intérêts professionnels et moraux de ses membres. Cette interdiction portait atteinte à l'essence même de la liberté garantie par l'article 11 de la Convention et constituait une violation de cette disposition (également *ADEFDROMIL c. France*, requête n° 32191/09, arrêt du 2 octobre 2014, §§55, 58 et 60 ; *Junta Rectora del Ertzainen Nazional Elkartasuna (ER.N.E) c. Espagne*, requête n° 45892/09, arrêt du 21 avril 2015, §§28-33).

2. Recommandations du Comité des Ministres

23. Le Code européen d'éthique de la police (Recommandation Rec(2001)10 du Comité des Ministres aux Etats membres sur le Code européen d'éthique de la police, adoptée le 19 septembre 2001 à la 765^e réunion des Délégués des Ministres) :

« recommande aux gouvernements des Etats membres de s'inspirer, dans leurs législation et pratiques internes, et dans leurs codes de conduite en matière de police, des principes énoncés dans le Code européen d'éthique de la police figurant en annexe à la présente recommandation, en vue d'en assurer la mise en œuvre progressive et la diffusion la plus large possible. »

24. L'annexe prévoit que le Code :

« [...] s'applique aux forces ou services de police publics traditionnels, ou à d'autres organes autorisés et/ou contrôlés par les pouvoirs publics, dont l'objectif premier consiste à assurer le maintien de l'ordre dans la société civile, et qui sont autorisés par l'Etat à utiliser la force et/ou des pouvoirs spéciaux pour atteindre cet objectif. »

25. Le Code contient également la disposition suivante :

« 32. Les personnels de police doivent bénéficier, en tant que fonctionnaires, d'une gamme de droits sociaux et économiques aussi étendue que possible. Ils doivent en particulier bénéficier du droit syndical ou de participer à des instances représentatives, du droit de percevoir une rémunération appropriée, du droit à une couverture sociale, et de mesures spécifiques de protection de la santé et de la sécurité tenant compte du caractère particulier du travail de la police. »

26. Le Comité des Ministres, dans sa Réponse CM/AS(2003)Rec1572 final (adoptée le 16 juillet 2003 lors de la 849^e réunion des Délégués des Ministres) à la Recommandation de l'Assemblée parlementaire 1572(2002) du 2 septembre 2002, Droit d'association des membres du personnel professionnel des forces armées, a considéré (§§9 et 13-14) qu'il n'était alors pas en mesure d'approuver la proposition consistant à amender l'article 5 de la Charte en supprimant la troisième phrase, qui concernait exclusivement les membres des forces armées, et en ajoutant cette catégorie à la deuxième phrase, qui ne couvrait alors que la police.

27. Cette position a été réaffirmée en 2010, lorsque le Comité des Ministres (Recommandation CM/Rec(2010)4 aux Etats membres sur les droits de l'homme des membres des forces armées, adoptée le 24 février 2010 lors de la 1077^e réunion des Délégués des Ministres) a réitéré que les Etats membres ne devraient pas être empêchés d'imposer des restrictions légitimes à l'exercice des droits d'association et de négociation collective des membres des forces armées. Le Comité des Ministres a néanmoins recommandé aux Gouvernements des Etats membres :

« 1. de garantir le respect des principes énoncés dans l'annexe à la présente recommandation dans la législation et les pratiques nationales relatives aux membres des forces armées

[...] »

28. L'annexe à la Recommandation précitée dispose que :

« 2. Tout en tenant compte des caractéristiques spécifiques à la vie militaire, les membres des forces armées, quel que soit leur rang, doivent jouir des droits garantis au titre de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après « la Convention »), de la Charte sociale européenne et de la Charte sociale européenne révisée (ci-après « la Charte »), ainsi que d'autres instruments pertinents en matière de droits de l'homme, dans les limites des obligations liant chaque Etat.

[...]

53. L'exercice des droits à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association ne devrait 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 ou 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.

54. Les membres des forces armées devraient bénéficier du droit d'adhérer à des instances indépendantes défendant leurs intérêts et du droit syndical et de négociation collective. Lorsque ces droits ne sont pas accordés, la validité de la justification donnée devrait être réexaminée, et les restrictions inutiles et disproportionnées au droit à la liberté de réunion et d'association devraient être levées.

55. Aucune action disciplinaire ou toute mesure discriminatoire ne devrait être prise à l'encontre des membres des forces armées du seul fait de leur participation à des activités d'associations ou de syndicats militaires établis conformément à la loi.

[...]

57. Les paragraphes 53 à 56 ne devraient pas empêcher que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées.

[...] »

B. Nations Unies

1. Convention de Vienne sur le droit des traités

29. La Convention de Vienne sur le droit des traités (Vienne, le 23 mai 1969 ; entré en vigueur le 27 janvier 1980 ; Recueil des Traités des Nations Unies vol. 1155, p. I-18232 ; non ratifiée par la France) stipule :

« Article 31 – Règle générale d'interprétation

1. Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

2. Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus :

- a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité ;
- b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité.

3. Il sera tenu compte, en même temps que du contexte :

- a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions ;

- b) de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité ;
- c) de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties.

4. Un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties. »

2. Pacte international relatif aux droits civils et politiques

30. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (New York, le 16 décembre 1966 ; entré en vigueur le 10 décembre 1976, Recueil des Traités des Nations Unies vol. 999, p. 171 et vol. 1057, p. 407 ; ratifié par la France le 4 novembre 1980) prévoit ce qui suit :

« Article 22

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.

[...] »

3. Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels

31. Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (signé le 16 décembre 1966 ; entré en vigueur le 10 décembre 1976, Recueil des Traités des Nations Unies vol. 999 ; ratifié par la France le 4 novembre 1980) prévoit notamment ce qui suit :

« Article 8

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.

b) Le droit qu'ont les syndicats de former des fédérations ou des confédérations nationales et le droit qu'ont celles-ci de former des organisations syndicales internationales ou de s'y affilier.

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.

d) Le droit de grève, exercé conformément aux lois de chaque pays.

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.

[...] »

4. Conventions de l'Organisation internationale du travail

32. La Convention (n° 87) sur la liberté d'association et la protection du droit syndical (signée le 9 juillet 1948 ; entrée en vigueur le 4 juillet 1950 ; ratifiée par la France le 28 juin 1951) prévoit notamment ce qui suit :

« Article 2

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.

[...]

Article 5

Les organisations de travailleurs et d'employeurs ont le droit de constituer des fédérations et des confédérations ainsi que celui de s'y affilier, et toute organisation, fédération ou confédération a le droit de s'affilier à des organisations internationales de travailleurs et d'employeurs.

[...]

Article 9

1. 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.

[...] »

33. La Convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective (signée le 1 juillet 1949 ; entrée en vigueur le 18 juillet 1951 ; ratifiée par la France le 26 octobre 1951) stipule :

« 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.

[...] »

« 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 leur droits ou à leur statut.

[...] »

EN DROIT

VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 5 DE LA CHARTE

34. L'article 5 de la Charte est rédigé ainsi :

Article 5 – Droit syndical

Partie I : « Tous les travailleurs et employeurs ont le droit de s'associer librement au sein d'organisations nationales ou internationales pour la protection de leurs intérêts économiques et sociaux. »

Partie II : « En vue de garantir et 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 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. »

35. L'article G de la Charte est rédigé ainsi :

« Article G – Restrictions

1. Les droits et principes énoncés dans la partie I, lorsqu'ils seront effectivement mis en œuvre, et l'exercice effectif de ces droits et principes, tel qu'il est prévu dans la partie II, ne pourront faire l'objet de restrictions ou limitations non spécifiées dans les parties I et II, à l'exception de celles prescrites par la loi et qui sont nécessaires, dans une société démocratique, pour garantir le respect des droits et des libertés d'autrui ou pour protéger l'ordre public, la sécurité nationale, la santé publique ou les bonnes mœurs.

[...] »

A – Argumentation des parties

1. L'organisation réclamante

36. Le CESP allègue que le statut militaire conféré aux membres de la Gendarmerie empêche ces personnels de jouir du droit syndical garanti par l'article 5 de la Charte.

37. Il observe que la loi n° 2009-971 du 3 août 2009 relative à la Gendarmerie nationale a confirmé le transfert général de la Gendarmerie nationale sous l'autorité opérationnelle et budgétaire du ministre de l'Intérieur. En vertu de l'article L3225-1 du Code de la défense (voir paragraphe 16), la Gendarmerie nationale demeure sous l'autorité du ministre de la Défense pour l'exécution de ses missions militaires, alors que le ministre de la Défense participe à la gestion de ses ressources humaines et exerce le pouvoir disciplinaire à l'égard de ses personnels militaires. Aux termes de l'article L4121-4 du Code de la défense (voir paragraphe 18), l'existence de groupements professionnels militaires, l'adhésion de militaires en activité à de tels

groupements, ainsi que les activités syndicales, sont incompatibles avec le statut militaire des membres de la Gendarmerie.

38. Le CESP reconnaît que le libellé de l'article 5 de la Charte permet d'exclure les membres des forces armées du champ d'application de la disposition. Il soutient cependant que la qualification de droit interne des membres de la Gendarmerie choisie par le Gouvernement ne saurait lier le Comité dans la qualification de leur statut au regard de la Charte, et que le Comité devrait plutôt fonder sa décision sur les fonctions, tâches et missions des travailleurs bénéficiaires des droits garantis par la Charte. En d'autres termes, il ne devrait pas être permis au Gouvernement de se soustraire aux obligations de la Charte souscrites par lui en ayant recours à des solutions juridiques qui excluraient certains travailleurs du champ d'application des dispositions acceptées.

39. Le CESP affirme que la vaste majorité des missions confiées aux membres de la Gendarmerie relèvent de l'instruction et de l'administration pénale, des tâches substantiellement similaires à celles traditionnellement confiées à la police. Il se réfère sur ce point à l'article L421-1 du Code de sécurité intérieure et à une description des activités de la Gendarmerie nationale fournie par son Directeur-général au Parlement. Il se réfère également aux autorisations d'engagement de dépenses pour la Gendarmerie nationale pour 2013, selon lesquelles 73,90 % des dépenses ont été utilisés pour des missions de police à proprement parler (i.e. des missions liées à l'ordre public et à la sécurité publique ; à la sécurité routière ; à l'instruction pénale ; au concours à la justice), tandis que l'exécution de missions militaires a représenté 2,46 % des dépenses. De même, l'analyse de la répartition des effectifs révèle que les missions de police à proprement parler représentaient 83,10% des postes équivalents temps plein, alors que seuls 2,24% du personnel ont accompli des missions militaires. Selon le CESP, compte tenu des missions confiées aux membres de la Gendarmerie et exécutées par eux, leur statut militaire n'est pas justifié au regard de la Charte. Ils ne sauraient également être totalement exclus du champ d'application du droit syndical au regard du Code européen d'éthique de la police (voir paragraphes 23-25).

40. Le CESP observe en outre que le statut militaire n'a pas empêché l'Allemagne, la Belgique, l'Espagne, le Royaume-Uni, l'Italie et le Portugal d'octroyer un certain degré de droits syndicaux protégés par la Charte même aux membres de leurs forces armées. Il insiste cependant sur le fait que la Gendarmerie nationale ne saurait être située au même niveau que les forces armées traditionnelles (i.e. l'armée de terre, la marine et l'armée de l'air) dans la mesure où, lorsque les membres de la Gendarmerie se voient confier des missions militaires, celles-ci se limitent au service de police interne aux forces armées ainsi qu'à la formation de forces de police à l'étranger. Dès lors, même lorsque les membres de la Gendarmerie se voient confier des missions militaires, celles-ci ne sont pas nécessairement directement liées à la défense nationale.

41. En ce qui concerne la prétendue nécessité de maintenir le statut militaire afin d'assurer la capacité, la disponibilité et la discipline requises au maintien de la continuité dans le service national de la défense, le CESP soutient que d'autres fonctionnaires sont tout aussi indispensables au bon fonctionnement de l'Etat, et bénéficient néanmoins de droits syndicaux. Par exemple, les officiers de la Police

nationale et les membres de la Magistrature sont exclus du champ d'application du droit de grève et jouissent néanmoins du droit syndical, alors que le personnel médical et les agents de la sécurité civile sont autorisés à faire grève mais peuvent être réquisitionnés en cas de nécessité absolue. Le CESP conteste dès lors que l'exclusion des membres de la Gendarmerie nationale des droits syndicaux soit nécessaire à la continuité du service public dans les activités et missions assignées à la Gendarmerie nationale. Il conteste également que cette exclusion soit justifiée par les risques anticipés d'un éventuel conflit social.

2. Le Gouvernement défendeur

42. Le Gouvernement expose que tout Etat partie est en droit de décider librement de l'organisation de ses forces armées, dont la Gendarmerie nationale fait partie depuis sa création en 1791, et que la distribution des missions de sécurité entre une force militaire et policière n'est pas unique en Europe.

43. Il souligne que le libellé même de l'article 5 de la Charte exclut les membres des forces armées du champ d'application de cette disposition, et dès lors du droit syndical garanti par elle. D'autres accords internationaux tels que la Convention n° 87 sur la liberté d'association et la protection du droit syndical (article 9§1), le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (article 8§2) ou le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (article 22§2) prévoient des exclusions similaires des membres des forces armées du droit syndical (voir paragraphes 30-33). En outre, le Comité des Ministres, lors de la 849^e réunion des Délégués des Ministres, a rejeté la Recommandation 1572(2002) de l'Assemblée parlementaire du 2 septembre 2002, Droit d'association des membres du personnel professionnel des forces armées, visant à inclure le personnel militaire dans le champ d'application de l'article 5 de la Charte (Réponse CM/AS(2003)Rec1572 final du 16 juillet 2003, §§9 et 13 ; voir paragraphe 26). Cette position a été réaffirmée lorsque le Comité des Ministres a recommandé que les Etats membres ne soient pas empêchés d'imposer des restrictions légitimes à l'exercice de la liberté syndicale et de négociation collective par les membres des forces armées (Recommandation CM/Rec(2010)4 du 24 février 2010, Annexe, §57 ; voir paragraphes 27-28).

44. Le Gouvernement fait également valoir que, dans l'affaire Fédération européenne du personnel des services publics (EUROFEDOP) c. France, réclamation n° 2/1999, décision sur le bien-fondé du 4 décembre 2000, ainsi que dans des conclusions adoptées par la suite dans le cadre de la procédure des rapports (Conclusions 2004 et 2006, France), le Comité a maintenu l'exclusion du personnel militaire du champ d'application de l'article 5 de la Charte, y compris pour la Gendarmerie nationale. En conséquence, dans la mesure où la présente réclamation ne révèle pas d'informations nouvelles justifiant un nouvel examen de la Gendarmerie nationale au regard de l'article 5 de la Charte, elle devrait être déclarée mal-fondée.

45. Selon le Gouvernement, le statut militaire de la Gendarmerie nationale continue à être indispensable, vu la capacité de ce corps, résultant de la répartition géographique des forces sur le territoire national et l'obligation de résidence en caserne militaire, à intervenir tant sur le territoire national ou étranger, à tout moment et en toutes circonstances y compris le conflit armé. La Gendarmerie nationale a en

outre accès au matériel militaire dont la Police nationale ne dispose pas. En vertu de l'article L3225-1 du Code de la défense, créé par la loi n° 2009-971 alors que les membres de la Gendarmerie et de la Police nationale sont assujettis dans l'exécution de leurs missions de sécurité intérieure des règles déontologiques communes, les membres de la Gendarmerie demeurent, sans préjuger de leur rattachement au ministère de l'Intérieur dans l'exercice de leurs missions civiles, sous l'autorité du ministre de la Défense dans l'exercice de leurs missions militaires. Le ministre de la Défense participe également à la gestion des ressources humaines de la Gendarmerie nationale et participe à l'exercice du pouvoir disciplinaire. Dès lors, le rattachement de la Gendarmerie nationale du ministère de la Défense au ministère de l'Intérieur opéré par cette disposition doit être considéré comme étant de nature purement budgétaire et opérationnelle. Le législateur a explicitement maintenu le dualisme des forces de sécurité, la capacité, disponibilité et discipline propres au statut militaire étant essentielles pour faire face à des situations d'urgence et pour assurer la continuité du service public national de la défense.

46. Selon le Gouvernement, lorsque les membres de la Gendarmerie exercent des missions de police judiciaire sous l'autorité du Procureur de la République, la disponibilité alternative de deux corps dotés de pouvoirs d'enquête constitue une garantie d'indépendance du pouvoir judiciaire vis-à-vis du pouvoir exécutif. Les membres de la Gendarmerie nationale assurent également la police militaire et sont déployés pour des missions militaires à l'étranger, jouant un rôle essentiel dans le maintien de la sécurité nationale. Cependant, la mission principale de la Gendarmerie nationale demeure le maintien de la sécurité publique sur le territoire national, son champ de compétence couvrant 95 % de la superficie et plus de 50 % de la population de la Nation. Compte tenu de ces circonstances, tout conflit social pourrait créer des situations dans lesquelles des ordres militaires seraient remis en cause, sapant dès lors le commandement militaire et l'exécution du service public.

47. Nonobstant ce qui précède, le Gouvernement a informé le Comité qu'il entendait prendre des mesures afin d'exécuter les arrêts de la Cour du 2 octobre 2014 (*Matelly c. France*, arrêt précité ; *ADEFDROMIL c. France*, arrêt précité), dans lesquels la Cour a considéré que l'interdiction légale faite aux membres de la Gendarmerie de former des associations professionnelles ou des syndicats constituait une violation de l'article 11 de la Convention. Faisant suite à un rapport au Président de la République française, présenté par le 18 décembre 2014 par M. Bernard Pêcheur, il a été ordonné aux ministres de la Défense et de l'Intérieur de développer des instruments juridiques visant à mettre la situation en conformité avec l'article 11 de la Convention. En particulier, le rapport recommande de créer un droit syndical propre aux associations professionnelles compatible avec le statut militaire des membres de la Gendarmerie ; d'autoriser la création de telles associations par le personnel militaire de toute force armée, de tout grade ou sexe ; de régir la gestion de telles associations en ce qui concerne l'objet, l'approbation, l'organisation et la finance, la non-discrimination et la représentativité. Alors que la législation relative au droit syndical serait préparée immédiatement, elle serait complétée ultérieurement par une loi sur la représentativité de telles associations, et par de la réglementation visant à réformer certains organismes militaires de consultation.

48. Le Gouvernement soutient qu'au regard de ces évolutions récentes, les arguments développés par le CESP ont perdu leur pertinence. Il demande que le Comité prenne acte de ce que la France est engagée dans la modification de sa législation, dans le respect de l'article 5 de la Charte. Il indique que la loi n° 2015-917 a désormais profondément modifié le Code de la défense et qu'un décret complètera cette réforme avant mi 2016.

B – Appréciation du Comité

49. A titre liminaire le Comité rappelle que le fait qu'une réclamation ait pour objet un grief qu'il a déjà examiné dans le cadre d'une réclamation précédente ne représente pas, en soi, une raison de non-recevabilité ; [...] la communication de nouveaux éléments [...] peut l'amener à procéder à une nouvelle appréciation d'une situation déjà examinée dans le cadre de réclamations précédentes et, le cas échéant, à prendre des décisions pouvant différer de conclusions déjà adoptées (voir Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. France, réclamation n° 68/2011, décision sur le bien-fondé du 23 octobre 2012, §30).

50. En ce qui concerne la situation des membres de la Gendarmerie en France, la décision précédente citée par le Gouvernement a été prise alors que celle-ci était régie par l'ordonnance n° 59-147 du 7 janvier 1959 portant organisation générale de la défense et par la loi n° 72-662 du 13 juillet 1972 portant statut général des militaires.

51. Vu les changements substantiels intervenus depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2005-270 du 24 mars 2005 relative au statut général du personnel militaire, de la loi n° 2009-971 et de l'Ordonnance n° 2012-351 du 12 mars 2012 relative à la partie législative du Code de la sécurité intérieure, ainsi que la communication d'informations factuelles complètes dans le cadre de la présente réclamation, le Comité est appelé à examiner à nouveau la situation des membres de la Gendarmerie au regard de l'article 5 de la Charte au jour de l'enregistrement de la réclamation.

52. Rappelant qu'il statue sur la situation existante au jour de la décision sur le bien-fondé (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. France, réclamation n° 57/2009, décision sur le bien-fondé du 1^{er} décembre 2010, §52), le Comité relève que, selon le Gouvernement, la loi n° 2015-917 a abrogé les mesures contestées. Il examinera donc aussi la situation résultant de cette nouvelle législation.

53. Le Comité relève dans les arguments du Gouvernement que la situation résultant de la loi n° 2015-917 est susceptible d'évolutions ultérieures du droit et de la pratique. La loi prévoit notamment la réglementation par voie de décret des conditions de vérification de la licéité des statuts des APNM (article L4126-10 n° 5 du Code de la défense), des modalités de transparence financière des APNM (article L4126-10 n° 1 du Code de la défense) et des facilités matérielles accordées aux APNM (article L4126-10 n° 4 du Code de la défense). Examinant la situation résultant de la loi n° 2015-917, le Comité se réserve le contrôle ultérieur au regard de la Charte de l'exercice de la compétence réglementaire attribuée par la loi, ainsi que le contrôle de la mise en œuvre de la loi et du décret dans la pratique. Il rappelle qu'il

examinera ultérieurement les nouvelles évolutions sur le fondement d'une réclamation collective ou dans le cadre de la procédure des rapports nationaux.

1. En ce qui concerne la nature civile ou militaire de la Gendarmerie nationale

54. En examinant la situation des membres de la Gendarmerie au regard de l'article 5 de la Charte, le Comité considère légitime que les personnes qui assurent la défense du territoire ne se voient pas reconnaître les droits garantis par cette disposition si elles ont un statut militaire et exercent effectivement des fonctions militaires (Conclusions 2006, France, renvoyant aux Conclusions XVII-1 (2004), Pologne ; voir également Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision sur la recevabilité et le bien-fondé du 2 décembre 2013, §§76-77). Par conséquent, le Comité décide d'examiner si les membres de la Gendarmerie peuvent être considérés, au regard de leur statut et de leurs activités, comme des membres des forces armées au sens de l'article 5 de la Charte.

55. L'article L421-1, alinéa 1^{er} du Code de la sécurité intérieure et l'article L3211-3, alinéa 1^{er} du Code de la défense (voir paragraphes 15-16) disposent que la Gendarmerie nationale est une force armée. Les obligations et les garanties découlant du statut militaire de ses membres sont définies à l'article L4111-1, alinéas 2 et 4 du Code de la défense (voir paragraphe 18). Le Comité relève, en conséquence, que les membres de la Gendarmerie ont un statut militaire.

56. Dans la mesure où, lorsqu'il apprécie la situation d'un Etat au regard de l'article 5, il n'est pas lié par les catégories ou les statuts du droit national, le Comité examine également les activités exercées dans la situation concrète qui fait l'objet de la réclamation (voir Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §§76-77).

57. En vertu de l'article L421-1, alinéas 1 à 4, du Code de la sécurité intérieure, les activités des membres de la Gendarmerie (veiller à l'exécution des lois ; police judiciaire ; assurer la sécurité publique et l'ordre public) sont essentiellement similaires à celles traditionnellement confiées à la police. Vu les données concernant les dépenses autorisées et le personnel mis à disposition de la Gendarmerie nationale en 2013, ainsi que la description des activités de la Gendarmerie donnée par son directeur général, que le Gouvernement ne conteste pas, le Comité considère que, dans la quasi-totalité des affectations y compris les affectations administratives et logistiques, les activités exercées par les membres de la Gendarmerie ne sont pas de nature militaire, mais civile.

58. Le Comité relève toutefois qu'en vertu de l'article L3211-3, alinéa 2 du Code de la défense, les membres de la Gendarmerie exercent également des activités de nature militaire (contrôle et sécurité des armements nucléaires, participation à des opérations menées par les forces armées). Nombre de ces activités sont exercées hors du territoire national et représentent, vu les données concernant l'année 2013, une part très limitée des affectations. Le Comité relève également qu'en vertu de l'article L3225-1, alinéa 1^{er} du Code de la défense, l'autorité hiérarchique varie en fonction du caractère civil ou militaire des activités exercées, le placement sous le commandement du ministre de la Défense étant réservé aux très rares affectations

dans lesquelles les membres de la Gendarmerie exercent des activités de nature militaire.

59. Le Comité considère que, selon les missions confiées ; l'autorité hiérarchique ; et les activités exercées, ce dernier critère étant déterminant, la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente soit à une force de police, soit à une force armée. En conséquence, c'est en fonction de sa situation concrète au regard de la combinaison de ces critères que chaque membre de la Gendarmerie doit, ou non, être considéré comme un membre des forces armées au sens de l'article 5 de la Charte, la situation pouvant varier au cours de la carrière.

60. Le Comité examine dès lors en premier lieu les droits garantis par l'article 5 de la Charte dans la quasi-totalité des affectations dans lesquelles, vu la nature civile des activités exercées, des missions confiées et de l'autorité hiérarchique, la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force de police. Il examine en second lieu les droits garantis par l'article 5 de la Charte dans les rares affectations dans lesquelles la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force armée.

2. En ce qui concerne les conséquences sur le droit syndical

a) Lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force de police

61. Pour déterminer si les membres de la Gendarmerie nationale jouissent du droit syndical lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force de police, le Comité doit prendre en considération le libellé de l'article 5, deuxième phrase de la Charte concernant les forces de police, qui dispose que la mesure dans laquelle les garanties prévues par cet article s'appliqueront à la police sera déterminée par la législation ou la réglementation nationale. Il doit également tenir compte de l'article G de la Charte, selon lequel le droit syndical tel qu'énoncé à l'article 5 de la Charte ne peut faire l'objet de restrictions que si elles sont prescrites par la loi et nécessaires, dans une société démocratique, pour protéger notamment la sécurité nationale. Il prend également note des instruments internationaux précités (voir paragraphes 20, 23-25, 27-28, 30-33), qui tous prévoient la possibilité de restreindre le droit syndical des forces de police.

62. Le Comité rappelle qu'en ce qui concerne les forces de police, si le droit syndical peut être sujet à des restrictions, conformément à l'article G de la Charte, il ne peut être totalement supprimé (Conclusions I (1969), Observation interprétative de l'article 5 ; Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision sur le bien-fondé du 21 mai 2002, §25 ; Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §§71-72). Les membres des forces de police doivent être libres de constituer de véritables organisations pour la protection de leurs intérêts matériels et moraux ou d'y adhérer, et ces organisations doivent pouvoir bénéficier de l'essentiel des prérogatives syndicales. Celles-ci constituent des garanties minimales relatives à i) la formation de leurs associations professionnelles ; ii) les prérogatives de nature syndicale que celles-ci peuvent exercer ; et iii) la protection de leurs représentants

(Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision précitée, §§26-27 ; (Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §73).

63. Aussi longtemps que ces garanties fondamentales existent, les Etats parties peuvent opérer des distinctions selon les différentes catégories de policiers et accorder des régimes inégalement favorables à ces différentes catégories (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision précitée, §27 ; Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §109). Il leur est même possible d'exclure, dans certaines circonstances, et à condition que les dispositions de l'article G de la Charte soient respectées, les officiers de police hauts gradés du champ d'application du droit syndical (Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §79).

64. Le Comité considère en l'espèce que l'interdiction absolue des groupements professionnels à caractère syndical et de l'adhésion à de tels groupements prévue à l'article L4121-4 du Code de la défense en vigueur jusqu'au 30 juillet 2015 (voir paragraphe 17) va à l'encontre de ces exigences. Il prend note des motifs invoqués par le Gouvernement afin de justifier l'interdiction en vertu de l'article G de la Charte, mais les considère ni pertinents lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force de police, ni nécessaires dans une société démocratique, pour la protection notamment de la sécurité nationale au sens de cette disposition. En effet, la poursuite d'objectifs tels que le maintien de la disponibilité, la discipline et la loyauté nécessaire pour garantir la permanence du service public administratif et judiciaire ne requiert pas la pleine suppression du droit syndical (Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §116).

65. En conséquence il y avait violation de l'article 5 de la Charte sous l'empire de l'article L4121-4 du Code de la défense en vigueur jusqu'au 30 juillet 2015.

66. Le Comité relève cependant que la mesure contestée a été abrogée par la loi n° 2015-917, entrée en vigueur le 30 juillet 2015. Rappelant qu'il statue sur la situation juridique en vigueur le jour de sa décision sur le bien-fondé (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. France, réclamation n° 57/2009, décision précitée, §52), il examine ensuite la situation résultant de cette nouvelle législation.

Liberté de constituer des organisations, liberté d'adhérer ou de ne pas adhérer

67. En ce qui concerne les garanties minimales relatives à la liberté des travailleurs de constituer, d'adhérer ou de ne pas adhérer à des organisations nationales ou internationales (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, décision précitée, §§29-34), le Comité relève que, depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2015-917, les membres de la Gendarmerie peuvent librement créer des associations professionnelles nationales de militaires (APNM) régies par le Code de la défense (article L4121-4, alinéa 3 du Code de la défense ; voir paragraphe 18).

68. Le Comité rappelle que, malgré la dénomination d'une organisation retenue par le droit national, le droit des policiers de constituer des syndicats peut être restreint dès lors qu'ils sont autorisés à créer des associations professionnelles ayant des caractéristiques et des compétences similaires à celles des syndicats (Confédération européenne de la police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §77). Il considère que l'assujettissement des APNM au siège social en France (article L4126-5, alinéa 1^{er} du Code de la défense) et la restriction de leur objet à la préservation et à la promotion des intérêts des militaires en ce qui concerne la condition militaire (article L4126-2, alinéa 1^{er} du Code de la défense) constituent des exigences conformes à l'article 5 de la Charte.

69. Les autres exigences sont celles habituellement requises pour créer des associations civiles, dans la mesure où elles ne sont pas contraires aux restrictions prévues par le Code de la défense (article L4126-1 du Code de la défense). Notamment, l'adhésion aux APNM est réservée au personnel militaire, sans distinction de grade, appartenant aux forces armées ou aux formations rattachées, tel que défini à l'article L4111-2 du Code de la défense (article L4126-2, alinéa 2 du Code de la défense). Le Comité rappelle que l'article 5 de la Charte permet que le droit interne prescrive que les associations professionnelles de policiers soient composées exclusivement de membres de la police (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision précitée, §§35-36). Il considère toutefois qu'en l'espèce, les restrictions à l'adhésion aux APNM aux seuls militaires actifs, définis à l'article L4111-2 du Code de la défense, sont excessives au regard de l'article 5 de la Charte dans la mesure où elles excluent notamment les membres de la Gendarmerie pensionnés (Conclusions XVII-1 (2004), Pologne).

70. En outre, les statuts d'une APNM ne peuvent porter atteinte aux valeurs républicaines et aux principes fondamentaux de l'état militaire énoncés à l'article L4111-1 du Code de la défense, ou aux obligations des membres des forces armées prévues aux articles L4121-1 à 5 et L4122-1 du Code de la défense (article L4126-6, alinéa 1^{er} du Code de la défense), et leur capacité juridique est sujette à l'enregistrement auprès du ministère de la Défense (article L4126-5, alinéa 2 du Code de la défense). Le Comité rappelle qu'il ne peut, en principe, être porté atteinte à la liberté de constituer, d'adhérer ou de ne pas adhérer à des organisations (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision précitée, §§29-34) et que l'article 5 de la Charte autorise que cette liberté soit soumise à des restrictions de droit national concernant les forces de police (Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §109). Il considère néanmoins qu'en l'espèce, les restrictions aux statuts des APNM et au droit syndical des forces de police imposées par les principes fondamentaux de l'état militaire et les obligations des membres des forces armées sont excessives au regard de l'article 5 de la Charte. Il en va de même de l'absence de dispositions prévoyant des voies de recours administratives et judiciaires contre le refus arbitraire d'enregistrement (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, décision précitée, §§30-34).

71. En ce qui concerne la liberté d'adhérer ou de ne pas adhérer à une organisation, le Comité relève que les membres de la Gendarmerie sont libres d'adhérer à des APNM et d'exercer des responsabilités en leur sein (article L4121-4 du Code de la défense), en conformité avec l'article 5 de la Charte (Conclusions I

(1969), Observation interprétative de l'article 5). Il considère cependant que, même si aucune discrimination n'est admise en raison de l'appartenance ou de la non-appartenance à une APNM (article L4126-4, alinéa 1^{er} du Code de la défense), la loi n'offre pas de protection suffisante contre toute conséquence préjudiciable, notamment les représailles, que l'affiliation à une APNM ou la participation aux activités pourraient avoir sur leur emploi (Conclusions 2010, République de Moldova). Elle ne prévoit pas davantage de sanctions, de voies de recours ou de réparation en cas de non-respect de l'affiliation à une APNM ou de la participation aux activités ou lorsque des discriminations ont lieu (Conclusions 2004, Bulgarie).

72. Le Comité relève que les APNM ne peuvent constituer d'unions ou de fédérations qu'entre elles (article L4126-6, alinéa 2 du Code de la défense), ce qui est conforme aux restrictions propres aux associations de policiers que le droit interne peut prescrire en vertu de l'article 5 de la Charte (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision précitée, §§37-38 ; Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2011, décision précitée, §106). Le Comité relève également que le Code de la défense laisse les membres des APNM libres de décider de l'organisation et du fonctionnement de leur association, en conformité avec l'article 5 de la Charte (Conclusions XII-2 (1992), Allemagne).

73. Le Comité considère que le fait de pouvoir exercer tous les droits reconnus à la partie civile concernant des faits dont les APNM sont personnellement et directement victimes (article L4126-3, alinéa 2 du Code de la défense) garantit que la liberté de constituer, d'adhérer ou de ne pas adhérer à une APNM est effective, ce qui est conforme à l'article 5 de la Charte.

Prérogatives syndicales

74. En ce qui concerne les garanties minimales en matière de prérogatives syndicales (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision précitée, §§40-47), le Comité considère que l'objet assigné aux APNM, à savoir la préservation et la promotion des intérêts des militaires en ce qui concerne la condition militaire (article L4126-2, alinéa 1^{er} du Code de la défense), est conforme à l'article 5 de la Charte.

75. Il relève également, pour ce qui est de l'accès aux lieux de travail et le droit de réunion et d'expression, dans la limite des intérêts de l'employeur (Conclusions XV-1 (2000), France), que les membres des APNM jouissent des garanties indispensables à leur liberté d'expression (article L4126-4, alinéa 2 du Code de la défense), sous réserve toutefois des droits et obligations des membres des forces armées prévus par l'article L4121-2 du Code de la défense. Il considère que ces restrictions à la liberté d'expression imposées aux membres des forces armées limitent les prérogatives syndicales des associations de membres de la Gendarmerie dans une mesure qui excède les restrictions acceptées par l'article 5 de la Charte. Il en va de même des restrictions aux activités des APNM découlant des principes fondamentaux de l'état militaire mentionnés à l'article L4111-1 du Code de la défense ou des obligations des membres des forces armées énoncées aux articles L4121-1 à 5 et L4122-1 du Code de la défense (article L4126-6, alinéa 1^{er} du Code de la défense).

76. Le Comité considère que la possibilité donnée aux APNM de se pourvoir et intervenir devant les juridictions compétentes concernant la condition militaire et les décisions individuelles portant atteinte aux intérêts collectifs de la profession (article L4126-3, alinéa 1^{er} du Code de la défense) garantit que les garanties minimales en matière de prérogatives syndicales des APNM sont effectives, ce qui est conforme à l'article 5 de la Charte.

Protection des représentants

77. En ce qui concerne les garanties minimales en matière de protection des représentants des APNM (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision précitée, §§49-50), le Comité relève que la disposition générale interdisant la discrimination entre les militaires en raison de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une APNM (article L4126-4, alinéa 1^{er} du Code de la défense) et les garanties minimales concernant la liberté d'expression (article L4126-4, alinéa 2 du Code de la défense) n'offrent pas une protection suffisante aux représentants des APNM contre toute conséquence préjudiciable, notamment les représailles, que l'exercice de leurs activités de représentation ou de leurs prérogatives pourrait avoir sur leur emploi. Le droit des APNM de se pourvoir et d'intervenir devant les juridictions compétentes (article L4126-3, alinéa 1^{er} du Code de la défense) ne saurait pallier à cette insuffisance. Plutôt, compte tenu de l'importance de la protection des représentants des APNM pour l'exercice effectif du droit syndical et la portée du Code de la défense pour l'exercice de ce droit par les membres de la Gendarmerie, le Comité dit que le Code de la défense devrait prévoir des garanties minimales en matière de protection des représentants des APNM allant au-delà de la non-discrimination et la liberté d'expression en qualité d'obligation primaire.

78. Le Comité considère dès lors que, lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force de police, le Code de la défense restreint le droit syndical garanti par l'article 5 de la Charte dans une mesure qui n'est pas nécessaire, dans une société démocratique, pour la protection notamment de la sécurité nationale au sens de l'article G de la Charte.

79. En conséquence, il y a violation de l'article 5 de la Charte lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force de police.

b) Lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force armée

80. Pour déterminer si les membres de la Gendarmerie nationale jouissent du droit syndical lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force armée, le Comité doit prendre en considération le libellé de l'article 5, troisième phrase de la Charte concernant les forces armées, selon lequel 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. Il doit également tenir compte de l'article G de la Charte, qui prévoit que le droit syndical tel qu'énoncé à l'article 5 de la Charte ne peut faire l'objet de restrictions que si elles

sont prescrites par la loi et nécessaires, dans une société démocratique, pour protéger notamment la sécurité nationale.

81. Le Comité rappelle que, par opposition à l'article 5, deuxième phrase de la Charte, le libellé de l'article 5, troisième phrase de la Charte permet aux Etats parties de limiter, voire de supprimer entièrement, le droit syndical pour les membres des forces armées (Conclusions I (1969), Observation interprétative de l'article 5 ; Fédération européenne du personnel des services publics (EUROFEDOP) c. France, réclamation n° 2/1999, décision précitée, §28 ; Conclusions 2002 et 2006, France), sous réserve de l'article G de la Charte.

82. En vertu du droit international coutumier, codifié pour l'essentiel à l'article 31, paragraphes 1 à 3 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (voir paragraphe 29), les termes d'un traité doivent être lus dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. Dès lors, le Comité doit examiner l'article 5, troisième phrase de la Charte à la lumière des instruments internationaux complémentaires, de premier chef la Convention et les interprétations de ses dispositions par la Cour. Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels constitue également une source d'interprétation déterminante (*mutatis mutandis*, Mouvement international ATD Quart Monde c. France, réclamation n° 33/2006, décision sur le bien-fondé du 5 décembre 2007, §§68-71 ; Fédération européenne des associations nationales travaillant avec les sans-abris (FEANTSA) c. France, réclamation n° 39/2006, décision sur le bien-fondé du 5 décembre 2007, §§64-65).

83. En ce qui concerne l'article 11 de la Convention (voir paragraphe 20), la Cour a jugé dans l'arrêt *Matelly c. France* précité (§§57 et 62 ; voir paragraphe 22) que les restrictions [...] appelaient une interprétation stricte et devaient dès lors se limiter à l'« exercice » des droits en question [et] ne devaient pas porter atteinte à l'essence même du droit de s'organiser ; une suppression pure et simple de ce droit ne constituait pas une « mesure nécessaire dans une société démocratique » (également, *ADEFDROMIL c. France*, arrêt précité, §§55 et 58 ; *Junta Rectora del Ertzainen Nazional Elkartasuna (ER.N.E) c. Espagne*, arrêt précité, §§32-41). En outre, si l'article 8§2 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, l'article 22§2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 9§2 de la Convention de l'OIT (n° 87) autorisent la possibilité de prévoir des restrictions au droit syndical des membres des forces armées, ils n'en autorisent pas la suppression complète de ce droit. Par ailleurs, la Recommandation CM/Rec(2010)4 du Comité des Ministres (annexe, §54 ; voir paragraphes 27-28) appelle les Etats parties à lever les restrictions inutiles et disproportionnées au droit à la liberté d'association des membres des forces armées, et le Comité relève dans les observations de l'organisation réclamante que plusieurs Etats parties y ont procédé dans une mesure qu'ils considèrent compatible avec la protection de la sécurité nationale.

Situation en vigueur jusqu'au 30 juillet 2015

84. Dans ce contexte, le Comité considère que l'article 5, troisième phrase de la Charte autorise les Etats parties à imposer des restrictions au droit syndical d'un degré bien plus élevé que lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue

fonctionnel, équivalente à une force de police, et leur accorde à cet effet une marge d'appréciation importante, sous réserve des termes de l'article G de la Charte. Toutefois, ces restrictions ne doivent pas tendre à supprimer entièrement le droit syndical, ainsi qu'il résulte de l'interdiction absolue des groupements professionnels à caractère syndical et de l'adhésion à de tels groupements prévue à l'article L4121-4 du Code de la défense en vigueur jusqu'au 30 juillet 2015 (voir paragraphe 17).

85. Le Comité relève les motifs invoqués par le Gouvernement afin de justifier cette interdiction en vertu de l'article G de la Charte. Il considère, par opposition à l'article 5, deuxième phrase de la Charte, ces motifs pertinents lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force armée, dans la mesure où les caractéristiques de la vie militaire diffèrent par nature de celles de la vie civile (*mutatis mutandis* l'arrêt de la Cour précité, *Engel et autres c. Pays-Bas*, §§54, 57, 59, 73, 103 ; voir paragraphe 21). Les restrictions sont prévues par la loi ; néanmoins, en examinant s'ils sont également nécessaires dans une société démocratique au sens de l'article G de la Charte, le Comité dit au regard du contexte précité que la suppression pure et simple du droit syndical ne constitue pas une mesure nécessaire dans une société démocratique pour la protection notamment de la sécurité nationale.

86. Par ces motifs, le Comité dit que, lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force armée, l'interdiction absolue des groupements professionnels à caractère syndical et de l'adhésion à de tels groupements restreint le droit syndical garanti par l'article 5 de la Charte de manière qui n'est pas nécessaire dans une société démocratique pour protéger notamment la sécurité nationale, au sens de l'article G de la Charte.

87. En conséquence il y avait violation de l'article 5 de la Charte sous l'empire de l'article L4121-4 du Code de la défense en vigueur jusqu'au 30 juillet 2015.

Situation en vigueur depuis le 30 juillet 2015

88. Le Comité relève cependant que la mesure contestée a été abrogée par la loi n° 2015-917 entrée en vigueur le 30 juillet 2015. Rappelant qu'il statue sur la situation juridique en vigueur le jour de sa décision sur le bien-fondé (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. France, réclamation n° 57/2009, décision précitée, §52), il examine ensuite la situation résultant de cette nouvelle législation.

89. Dès lors, il relève dans les arguments du Gouvernement que l'objectif de la réforme consistait à tirer toutes les conséquences des arrêts de la Cour du 2 octobre 2014 (*Matelly c. France* précité ; *ADEFDROMIL c. France* précité) et à autoriser le personnel militaire à créer des APNM régies par le Code de la défense afin de préserver et de promouvoir leurs intérêts, et d'y adhérer.

90. En ce qui concerne les garanties minimales relatives à la liberté des travailleurs de constituer, d'adhérer ou de ne pas adhérer à des organisations nationales ou internationales, le Comité considère que les exigences et les formalités concernant l'objet et l'enregistrement des APNM, et l'adhésion à celles-ci (voir paragraphes 67-73) sont, en général, conformes à l'article 5 de la Charte. En

particulier, il considère que, si les principes fondamentaux de l'état militaire et les obligations des membres des forces armées restreignent les statuts des APNM et la liberté des forces de police de constituer des organisations dans une mesure qui est excessive au regard de l'article 5 de la Charte (voir paragraphe 70), cette restriction y est conforme dans les cas où la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force armée.

91. Le Comité considère que les garanties minimales relatives aux prérogatives syndicales et au droit des APNM de se pourvoir et d'intervenir devant les juridictions compétentes pour ce qui concerne la condition militaire et les décisions individuelles portant atteinte aux intérêts collectifs de la profession (voir paragraphes 74-76) sont en général conformes à l'article 5 de la Charte. En particulier, il considère que, si les restrictions à la liberté d'expression et aux activités des APNM limitent les prérogatives syndicales des associations de membres de la Gendarmerie de manière excessive au regard de l'article 5 de la Charte (voir paragraphe 75), ces restrictions y sont conformes lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force armée.

92. Le Comité dit en conséquence que, lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force armée, le droit syndical garanti par l'article 5 de la Charte est restreint par le Code de la défense dans une mesure compatible avec l'article G de la Charte.

93. En conséquence, il n'y a pas violation de l'article 5 de la Charte lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force armée.

VIOLATION ALLEGUEE DES ARTICLES 6§§1 ET 2 DE LA CHARTE

94. L'article 6§1 de la Charte est rédigé ainsi :

Article 6 - Droit de négociation collective

Partie I : « Tous les travailleurs et employeurs ont le droit de négocier collectivement. »

Partie II : « en vue d'assurer l'exercice effectif du droit de négociation collective, les Parties 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 ;

[...] »

95. L'article G de la Charte est rédigé ainsi :

« Article G – Restrictions

1. Les droits et principes énoncés dans la partie I, lorsqu'ils seront effectivement mis en œuvre, et l'exercice effectif de ces droits et principes, tel qu'il est prévu dans la partie II, ne pourront faire l'objet de restrictions ou limitations non spécifiées dans les parties I et II, à l'exception de celles prescrites par la loi et qui sont nécessaires, dans une société démocratique, pour garantir le respect des droits et des libertés d'autrui ou pour protéger l'ordre public, la sécurité nationale, la santé publique ou les bonnes mœurs.

[...] »

Considérations liminaires

96. Le CESP allègue la violation de l'article 6 de la Charte.

97. Le Gouvernement affirme que la France est engagée dans un processus de modification de sa législation, dans le respect de l'article 6 de la Charte, et que le Code de la défense est désormais profondément modifié.

98. Le Comité considère que ces griefs et les faits exposés à l'appui portent essentiellement sur l'inefficacité alléguée des mécanismes de consultation existants, régis par l'article 6§1 de la Charte et le défaut allégué de promotion de la négociation volontaire, régie par l'article 6§2 de la Charte. Il observe également que la réclamation ne vise quasiment pas le règlement des conflits du travail par la conciliation ou l'arbitrage, qui relèvent de l'article 6§3 de la Charte, et qu'elle exclut expressément toute demande relative au droit de grève, régi par l'article 6§4 de la Charte.

99. Le Comité considère, en conséquence, que la réclamation concerne en substance les aspects suivants :

- violation alléguée de l'article 6§1 de la Charte, sur la base du manquement à favoriser la consultation paritaire entre travailleurs et employeurs ;
- violation alléguée de l'article 6§2 de la Charte, sur la base des griefs relatifs aux procédures de négociation volontaire en vue de régler les conditions d'emploi par des conventions collectives.

100. En outre, les observations ne font guère de distinction entre la violation des articles 6§§1 et 2 de la Charte, mais portent, d'une manière générale, sur le droit des membres de la Gendarmerie à la négociation collective et à la consultation y afférente. Compte tenu du lien étroit entre les articles 6§§1 et 2 de la Charte dans le cadre du service public, le Comité examinera conjointement ces dispositions (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 37/2006, décision sur le bien-fondé du 3 décembre 2007, §§37-39 ; Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 40/2007, décision sur le bien-fondé du 23 septembre 2008, §§33-41.

A. Argumentation des parties

1. L'organisation réclamante

101. Selon le CESP, les membres de la Gendarmerie devraient jouir du droit de négociation collective garanti par l'article 6 de la Charte.

102. En ce qui concerne la favorisation de la consultation paritaire entre travailleurs et employeurs en vertu de l'article 6§1 de la Charte en particulier, le CESP reconnaît que des mécanismes destinés à la consultation de membres de la Gendarmerie sur des sujets relevant de leur vie professionnelle existent/sont en place, mais prétend que ces mécanismes sont inefficaces dans la pratique.

103. Le CESP allègue que le Conseil supérieur de la fonction militaire (CSFM) est présidé par le ministre de la Défense, qui a le pouvoir de décider de l'organisation des travaux, de l'ordre du jour des réunions et des sujets proposés/soumis à la discussion. En outre, un rapport d'audit du groupe de travail interarmées a conclu que la plupart des sujets d'intérêt général ne sont pas traités de manière adéquate par les organismes consultatifs, principalement en raison du nombre important de propositions législatives inscrits à leurs ordres du jour. Par ailleurs, si les membres de ces organismes sont élus, leurs candidatures sont sujettes à l'aval de leur hiérarchie, ce qui limite le choix des candidats et leur liberté d'action.

104. Le CESP allègue également que ces organismes ne disposent pas de l'assistance juridique et technique nécessaire à la préparation de positions éclairées sur des sujets complexes de nature administrative/réglementaire.

105. Le CESP ne fait pas de précisions concernant la promotion de l'institution de procédures de négociation volontaire en vertu de l'article 6§2 de la Charte. Il conteste que l'exclusion des membres de la Gendarmerie des droits de prérogatives syndicales soit nécessaire pour assurer la permanence du service public. Il réfute également que cette exclusion soit justifiée par les risques anticipés d'une contestation syndicale dans la mesure où les membres de la Police nationale, qui ne sont pas autorisés à suspendre le service pendant l'action collective, disposent néanmoins du droit de négociation collective. Faisant référence à une démonstration publique et illégale de membres de la Gendarmerie en 2001 et des actions subséquentes, il soutient qu'au contraire, refuser aux membres de la Gendarmerie l'exercice de prérogatives syndicales aboutit plutôt à favoriser la contestation syndicale.

106. Le CESP rappelle que certains Etats parties accordent le droit de négociation collective à leurs forces armées. Il demande que l'application de ce droit aux membres de la Gendarmerie soit variée en fonction de la nature, policière ou militaire, des activités qu'ils exercent en réalité. Faisant référence à un rapport de la Commission de la Défense nationale et des Forces armées de l'Assemblée nationale de 2011, il soutient que les forces armées ne sauraient demeurer indéfiniment exclues de la société et que, aussi dévoué et impliqué qu'il soit, le commandement ne peut à lui seul embrasser toutes les préoccupations de ses subordonnés.

107. Au regard de ce qui précède, le CESP estime que les mécanismes de consultation existants ne permettent pas le dialogue qui fonctionne et équilibré entre les membres de la Gendarmerie et leurs employeurs dans la pratique, et que les membres de la Gendarmerie sont exclus du droit de négociation collective, en violation de l'article 6§§1 et 2 de la Charte. Il demande que le Comité constate la violation de ces dispositions et exige l'application aux membres de la Gendarmerie des mêmes règles que celles appliquées aux membres de la Police nationale.

2. Le Gouvernement défendeur

108. Le Gouvernement relève l'existence de mécanismes de consultation, de représentation et de participation à tous les niveaux hiérarchiques qui, bien qu'ils n'autorisent pas la participation à des négociations volontaires, permettent aux membres de la Gendarmerie à participer au dialogue et à la prise de décision concernant leur vie professionnelle.

109. Au niveau national, le CSFM constitue l'organisme suprême de consultation, de représentation et de participation au sein des forces armées. Il examine les éléments constitutifs de la condition de l'ensemble des militaires et exprime son avis sur les questions de caractère général relatives aux conditions et au statut des militaires, ainsi qu'à des projets de textes d'application ayant une portée statutaire (article L4124-1, alinéas 1 et 2 du Code de la défense, voir paragraphe 17).

110. Les membres du CSFM sont élus, en tenant compte des effectifs de chaque force armée, parmi les membres de sept conseils militaires, dont le Conseil de la fonction militaire de la Gendarmerie (CFMG). Le CFMG étudie les questions concernant les conditions de vie, d'exercice du métier militaire ou d'organisation du travail, ainsi que des projets de loi et de règlements applicables à la Gendarmerie nationale. Ses membres sont désignés parmi les candidats volontaires de tout statut, grade, mission ou subdivision d'armes (article L4124-1, alinéa 3 et 4 et articles R4124-7 à R4124-12 du Code de la défense, voir paragraphes 17 et 19).

111. Le Gouvernement souligne que ces organismes consultatifs constituent des partenaires pleinement acceptés du ministère de la Défense et qu'ils ont contribué à la modification d'un certain nombre de textes concernant la communauté militaire. Leurs membres jouissent des garanties indispensables à leur liberté d'expression ainsi que de la fourniture de toutes informations et facilités nécessaires à l'exercice de leurs fonctions (article L4124-1, alinéa 4 du Code de la défense).

112. Aux niveaux régionaux et locaux, des commissions de participation permettent aux membres de la Gendarmerie de communiquer avec leur hiérarchie et de participer à la prise de décision concernant les conditions de vie, l'exercice du métier militaire et l'organisation du travail. Les commissions sont composées de représentants élus, des présidents de catégorie et du commandement (articles D4121-1 et D4121-3 du Code de la défense).

113. En particulier, chaque arrondissement de la Gendarmerie nationale dispose d'un président du personnel militaire, chargé de représenter le personnel au sein d'une compagnie ou d'une escadre (article 2 de l'arrêté du 23 juillet 2010 relatif aux instances de représentation et de participation au sein de la Gendarmerie nationale).

114. Le Gouvernement soutient que, par ces mécanismes, les membres de la Gendarmerie sont à même de participer à la négociation collective dans une mesure qui est conforme à l'article 6§1 de la Charte.

115. En ce qui concerne la promotion de l'institution de procédures de négociation volontaire en vertu de l'article 6§2 de la Charte, le Gouvernement réitère (voir paragraphes 45) que la nature des missions conférées à la Gendarmerie nationale nécessite de placer ses membres sous le statut militaire. En particulier, étant donné que la mission première de la Gendarmerie nationale demeure le maintien de la sécurité sur le territoire national, il estime que toute contestation syndicale pourrait aboutir à des situations dans lesquelles des ordres militaires seraient remis en cause, fragilisant ainsi le commandement militaire et la permanence du service public.

116. Nonobstant ce qui précède, le Gouvernement a informé le Comité qu'il entendait prendre des mesures afin d'exécuter les arrêts de la Cour du 2 octobre 2014 (*Matelly c. France*, arrêt précité ; *ADEFDROMIL c. France*, arrêt précité ; voir paragraphe 22), et à autoriser le personnel militaire de toute force armée, de tout grade ou sexe, de créer des APNM régies par le Code de la défense, et d'adhérer à ces associations. Alors que la législation relative au droit syndical serait préparée immédiatement, elle serait complétée ultérieurement par une loi sur la représentativité de telles associations, et par de la réglementation visant à réformer certains organismes militaires de consultation.

117. Le Gouvernement soutient qu'au regard de ces évolutions récentes, les arguments développés par le CESP ont perdu leur pertinence. Il demande que le Comité prenne acte de ce que la France est engagée dans la modification de sa législation, dans le respect de l'article 6§§1 et 2 de la Charte. Il indique que la loi n° 2015-917 a désormais profondément modifié le Code de la défense et qu'un décret complètera cette réforme avant mi 2016.

B – Appréciation du Comité

118. Le Comité rappelle en premier lieu qu'à l'inverse de l'article 5 de la Charte, rien, dans le libellé de l'article 6, n'autorise les Etats parties à imposer des restrictions au droit de négociation collective qui viseraient spécialement la police. Par conséquent toute éventuelle restriction doit respecter les conditions prévues par l'article G de la Charte (*Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande*, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §159). En outre, dans la mesure où, contrairement à l'article 5 de la Charte (voir paragraphes 54-59), le libellé de l'article 6 de la Charte ne distingue pas les droits dont les forces de police et les forces armées peuvent jouir en vertu de ses dispositions, le Comité n'examinera pas de manière séparée la situation en fonction de la nature civile ou militaire de la Gendarmerie nationale.

119. Le Comité rappelle également qu'en vertu de l'article 6§1 de la Charte, les Etats parties doivent prendre des mesures positives afin d'encourager la consultation paritaire au sein d'organismes, au cours desquelles les parties sont représentées paritairement et engagent des consultations indépendamment de la présence de représentants du Gouvernement. Si la consultation paritaire ne se déroule pas de manière spontanée, l'Etat concerné est tenu de mettre en place des structures et mécanismes permanents au sein desquels les syndicats et les organisations d'employeurs sont représentés paritairement, permettant aux partenaires sociaux de délibérer et de donner leur avis sur toutes les questions d'intérêt mutuel (Centrale générale des services publics (CGSP) c. Belgique, réclamation n° 25/2004, décision sur le bien-fondé du 9 mai 2005, §41).

120. La consultation doit également couvrir le secteur public (Conclusions III (1973), Danemark, Allemagne, Norvège, Suède). En ce qui concerne les agents régis par des réglementations émanant de l'autorité publique, elle devrait porter principalement sur l'élaboration et la mise en œuvre de leur statut, mais les Etats parties ne sont pas tenus de soumettre les amendements intervenant au cours des débats parlementaires à la consultation des organisations syndicales (Centrale générale des services publics (CGSP) c. Belgique, réclamation n° 25/2004, décision précitée, §41).

121. D'une manière générale, la consultation doit porter sur les questions de productivité, de rendement, d'hygiène et sécurité et d'activités sociales ; sur d'autres sujets relatifs au travail (conditions de travail, formation professionnelle, etc.) ; sur les problèmes économiques et les questions sociales (Conclusions I (1969), Observation interprétative de l'article 6§1 ; Conclusions XIX-3 (2010), Croatie).

122. Le Comité relève avoir examiné le sujet de négociations salariales et précisé le champ d'application de l'article 6§2 de la Charte au regard du secteur de la police (Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §§159-186 ; Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision précitée, §§51, 58-68). Il examine à la lumière de cette disposition si, au vu d'exemples tirés de la pratique, les syndicats de police ont été effectivement consultés et si leurs avis pris en compte (Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §§161-178 ; Conclusions XVII-1 (2005), Pologne).

123. Alors que la mesure dans laquelle les procédures ordinaires de négociation collective s'appliquent aux fonctionnaires peut être déterminée par la loi, les fonctionnaires disposent en tout état de cause du droit de participer aux processus qui sont directement liés à la définition des dispositions qui leur seront applicables (Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §162 ; Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision précitée, §58). La simple audition de l'une des parties à un processus de négociation collective ne satisfait pas aux conditions de l'article 6§2 de la Charte. Il est au contraire impératif de consulter régulièrement toutes les parties et de permettre ainsi de peser sur la teneur de l'accord négocié. En particulier dans une situation où les droits syndicaux d'une association représentant des membres des services de police font l'objet de restrictions, il faut qu'au moins un

mécanisme lui soit laissé pour pouvoir effectivement défendre les intérêts de ses membres. De plus, cette condition suppose que le mécanisme de négociation collective prévoit réellement la possibilité d'un résultat négocié en faveur du personnel. Le fait que les associations représentant des membres de la police soient presque totalement exclues des négociations directes portant sur leurs conditions de travail en général n'est pas nécessaire au sens de l'article G de la Charte (Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §§176-178).

124. Le Comité rappelle également avoir noté que, dans le secteur public en France, la consultation concerne les questions du développement des carrières, du fonctionnement des services, de l'hygiène et la sécurité au travail, de la rémunération, de la formation professionnelle et de l'élaboration et des modifications du statut. Des organismes participatifs ont été créés au niveau national, régional et local à cet effet. En outre, les organisations de fonctionnaires étaient autorisées à conduire des négociations au niveau national et à différents niveaux avec les autorités hiérarchiques. Bien que le dialogue prenait avant tout la forme de négociations portant sur la rémunération, il pouvait également évoquer la durée du travail ou les conditions de travail, et ressemblait plus à la consultation qu'à la négociation collective dans la mesure où les « accords » qui en résultaient n'avaient pas de valeur juridique indépendante des textes législatifs ou réglementaires qui les reprenaient. Le Comité a constaté la conformité de cette situation à l'article 6§§1 et 2 de la Charte (Conclusions 2002 ; 2004 ; 2006 et 2010, France), y compris au regard de la loi n° 2010-751 du 5 juillet 2010 sur la rénovation du dialogue social et comportant diverses dispositions relatives à la fonction publique, qui étend la négociation collective à tous les sujets de la vie professionnelle et sociale. Hormis les questions de rémunération et de pouvoir d'achat, négociées au seul niveau national, le statut général de la fonction publique reconnaît la possibilité de négocier à tous les niveaux pertinents de l'administration (Conclusions 2014, France).

125. En ce qui concerne la situation des membres de la Gendarmerie, le Comité relève qu'ils disposent de mécanismes de consultation statutaires similaires, au sujet desquels le Comité n'a pas auparavant constaté de violation de l'article 6 de la Charte. Ce résultat demeurerait toutefois sous réserve d'un examen ultérieur, les éléments probants présentés au cours de la procédure ne permettant pas l'examen de la situation (Fédération européenne du personnel des services publics (EUROFEDOP) c. France, réclamation n° 2/1999, décision précitée, §32).

126. Néanmoins, vu les changements substantiels intervenus depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2005-270, de la loi n° 2013-1168 du 18 décembre 2013 actualisant la programmation militaire pour les années 2014 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense et de la loi n° 2015-917, le Comité est appelé à examiner à nouveau la situation des membres de la Gendarmerie au regard de l'article 6§§1 et 2 de la Charte demeurerait au jour de l'enregistrement de la réclamation.

1. Situation en vigueur jusqu'au 30 juillet 2015

127. Le Comité relève dans les arguments du Gouvernement que les membres de la Gendarmerie disposent de mécanismes de consultation en vertu de l'article

L4124-1, alinéas 1 et 2 du Code de la défense (CSFM) ; l'article L4124-1, alinéa 3 et les articles R4124-1 et suivants du Code de la défense (CFMG) ; les articles D4121-1 et D4121-3 du Code de la défense (commissions de participation) ; et l'article 2 de l'arrêté du 23 juillet 2010 (président du personnel militaire) (voir paragraphes 17, 19, 112-113). L'existence de ces organismes, qui permet aux représentants des membres de la Gendarmerie d'être consultés par des représentants des ministères de la Défense ou de l'Intérieur aux niveaux national, régional et local, en conformité à l'article 6§1 de la Charte, n'est pas contestée.

128. Il relève également que, bien que le Gouvernement estime que ces organismes consultatifs constituent des partenaires pleinement acceptés par le ministère de la Défense ; qu'il aient contribué à la modification d'un certain nombre de propositions de lois ; que leurs membres jouissent de la liberté d'expression ainsi que de toutes les informations et facilités nécessaires à l'exercice de leurs fonctions (article L4124-1, alinéa 4 du Code de la défense), l'organisation réclamante se plaint de leur inefficacité et manque d'objectivité dans la pratique.

129. Dans la mesure où les allégations en cause ne portent pas sur la discrimination, mais sur l'adéquation des droits garantis aux membres de la Gendarmerie en vertu de l'article 6§1 de la Charte, la charge de la preuve repose sur l'organisation réclamante, tenue à étayer ses allégations par des preuves suffisantes.

130. Le Comité relève dans les arguments de l'organisation réclamante que le CSFM est présidé par le ministre de la Défense, qui dispose du pouvoir de décider de l'organisation du travail, de l'ordre du jour des réunions et des questions soumises au débat ; si les membres de ces organismes sont élus, leurs candidatures sont sujettes à l'aval de leur hiérarchie, ce qui limite le choix des candidats et leur liberté d'action ; ces organismes ne disposent pas de l'assistance juridique et technique nécessaire à la préparation de positions éclairées sur des questions complexes ; un rapport d'audit du groupe de travail interarmées a conclu que la plupart des sujets d'intérêt général ne sont pas traités de manière adéquate par les organismes consultatifs, principalement en raison du nombre important de propositions législatives inscrites à leurs ordres du jour.

131. En ce qui concerne la composition des organismes consultatifs, le Comité relève que le CSFM (article R4124-2, alinéa 1^{er} du Code de la défense) et le CFMG sont présidés par le ministre de la Défense, le dernier pouvant être présidé par le ministre de l'Intérieur, le directeur général de la Gendarmerie nationale faisant fonction de vice-président (article R4124-8, alinéas 1 et 2 du Code de la défense). Il rappelle néanmoins que, lorsque la consultation a lieu dans le cadre d'organismes paritaires au sein desquels le représentant du Gouvernement siège souvent en qualité de président [...], cette pratique est conforme à l'article 6§1 de la Charte (Conclusions V (1977), Observation interprétative de l'article 6§1).

132. Le Comité considère que la nature des questions pouvant être soumises au débat au sein de ces organismes consultatifs, telles que les questions de caractère général relatives aux conditions de vie, à l'exercice du métier militaire et à l'organisation du travail, ainsi que les projets de textes d'application ayant une portée statutaire (article L4124-1, alinéas 1 et 2 du Code de la défense), est également conforme à l'article 6§1 de la Charte.

133. En ce qui concerne le défaut allégué de discussion, le Comité considère qu'en vertu de la disposition précitée, le CSFM a pouvoir de s'exprimer sur les « questions de caractère général relatives à la condition et au statut militaire », alors que le CFMG peut examiner « toute question relatives à leur armée, direction ou service concernant les conditions de vie, d'exercice du métier militaire ou d'organisation du travail ». En outre, le directeur général de la Gendarmerie nationale est autorisé en vertu de l'article R4124-13 du Code de la défense à saisir le CFMG « pour traiter d'un sujet particulier à leur armée ». Par ailleurs, les membres de la Gendarmerie peuvent porter toute difficulté de nature générale à l'attention de leurs supérieurs hiérarchiques à tous les échelons, qui ont la responsabilité de veiller aux intérêts de leurs subordonnés et de rendre compte par la voie hiérarchique (article L4121-4, alinéa 3 du Code de la défense). Aux niveaux régional et local, ils peuvent communiquer avec leur hiérarchie, émettre des propositions et participer à la prise de décision par les commissions participatives (articles D4121-1 et D4121-3 du Code de la défense) et par le président du personnel (article 2 de l'arrêté du 23 juillet 2010).

134. En ce qui concerne l'allégation selon laquelle les ordres du jour des organismes consultatifs suprêmes seraient surchargés par des projets de textes législatifs et réglementaires, le Comité rappelle qu'au regard d'agents de la fonction publique, l'élaboration et la mise en œuvre de textes législatifs et réglementaires relatifs à leur statut constituent la substance même de la consultation paritaire (Centrale générale des services publics (CGSP) c. Belgique, réclamation n° 25/2004, décision précitée, §41). En outre, l'organisation réclamante ne conteste pas que les projets de textes législatifs et réglementaires sont communiqués aux organismes consultatifs avant leur adoption, conformément aux exigences légales.

135. Le Comité considère qu'en ce qui concerne la situation juridique régie par l'article 6§1 de la Charte, les mécanismes de consultation existants sont suffisamment aboutis pour permettre une consultation paritaire entre les représentants des membres de la Gendarmerie et les représentants des ministères de la Défense et de l'Intérieur. L'organisation réclamante ne prétend pas que les garanties indispensables accordées aux membres de ces organismes consultatifs, c'est-à-dire la liberté d'expression ainsi que les informations et facilités nécessaires à l'exercice de leurs fonctions (article L4124-1, alinéa 4 du Code de la défense), aient été violés ou négligés. Dès lors, les dispositions du Code de la défense relatives aux mécanismes de consultation sont conformes à l'article 6§1 de la Charte, et les éventuelles restrictions respectent l'article G de la Charte.

136. En ce qui concerne la situation dans la pratique, les dysfonctionnements allégués n'ont pas été suffisamment étayés, le rapport d'audit du groupe de travail interarmées ne figurant pas à la réclamation. Le Comité prend note du rapport d'information n° 4069 de l'Assemblée nationale du 13 décembre 2011 relatif au dialogue social dans les armées, présenté par la Commission de la défense nationale et des forces armées, qui relève des dysfonctionnements du mécanisme de consultation dans la pratique. Il considère néanmoins que cette source unique ne lui permet pas de dire que les représentants des membres de la Gendarmerie ne peuvent être consultés ou exprimer leurs points de vue à parité avec les représentants des ministères de la Défense et de l'Intérieur.

137. En conséquence il n'y avait pas violation de l'article 6§1 de la Charte en vertu du Code de la défense en vigueur jusqu'au 30 juillet 2015.

138. En ce qui concerne l'article 6§2 de la Charte, le Comité relève que le Code de la défense en vigueur jusqu'au 30 juillet 2015 ne prévoyait aucune procédure visant à l'exercice effectif de la négociation collective, dans la mesure où les organismes consultatifs ne disposent pas de l'autorité juridique propre à permettre de participer, au-delà de la simple consultation, aux processus qui sont directement liés à la définition des dispositions qui sont applicables aux membres de la Gendarmerie.

139. Le Comité relève que cette situation juridique, qui n'est pas conforme aux exigences précitées (voir paragraphes 123-124), est incontestée. Le Gouvernement ne fournit pas d'exemples pratiques de moyens supplémentaires par lesquels les membres de la Gendarmerie pourraient négocier, entre autre, la définition des conditions d'emploi (Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, décision précitée, §§161, 163-178, 185-186 ; Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. Portugal, réclamation n° 11/2001, décision précitée, §§5868). Au contraire, il allègue que, compte tenu de la mission première de la Gendarmerie nationale, toute contestation syndicale pourrait aboutir à des situations dans lesquelles des ordres militaires seraient remis en cause, fragilisant ainsi le commandement militaire et la permanence du service public. En outre, depuis les arrêts de la Cour du 2 octobre 2014 (*Matelly c. France*, arrêt précité ; *ADEFDROMIL c. France*, arrêt précité), les arguments développés par l'organisation réclamante ont perdu de leur pertinence. Le Gouvernement demande que le Comité prenne acte de ce que la France est engagée dans la modification de sa législation, dans le respect de l'article 6§2 de la Charte.

140. Le Comité rappelle qu'au regard de cette disposition de la Charte, les Etats parties sont tenus de promouvoir l'institution de procédures de négociation volontaire uniquement dans la mesure où cela est nécessaire et utile, une restriction qui relève de l'article G de la Charte, en vertu duquel toute restriction au droit de négociation collective garanti par l'article 6 de la Charte doit être prescrite par la loi, selon lequel le droit de négociation collective tel qu'énoncé à l'article 6 de la Charte ne peut faire l'objet de restrictions que si elles sont prescrites par la loi et nécessaires, dans une société démocratique, pour protéger notamment la sécurité nationale (voir paragraphe 95).

141. En l'espèce, le Comité tient compte de la Recommandation CM/Rec(2010)4 du Comité des Ministres, selon laquelle (Annexe, §54, voir paragraphes 27-28) « Les membres des forces armées devraient bénéficier [...] du droit [...] de négociation collective. Lorsque ces droits ne sont pas accordés, la validité de la justification donnée devrait être réexaminée, et les restrictions inutiles et disproportionnées au droit à la liberté de réunion et d'association devraient être levées ». Il relève également dans les observations de l'organisation réclamante que les membres de la Police nationale jouissent du droit de négociation collective, et que certains Etats parties accordent ce droit même aux membres de leurs forces armées. Le Comité considère que dans ce contexte, les motifs invoqués par le Gouvernement pour justifier le défaut de toute procédure de négociation collective conforme à ce que l'article 6§2 de la Charte requiert en matière de fonction publique, soit le risque de fragilisation du commandement militaire et de la permanence du service public, ne

sont pas nécessaires au sens de l'article G de la Charte. A tout le moins, les APNM devraient bénéficier, au regard des membres de la Gendarmerie, de procédures équivalentes à celles accordées aux syndicats de policiers. Aucune référence au droit de négociation collective ne figurant au Code de la défense, les restrictions à ce droit ne sont également pas prescrites par la loi, tel que le prévoit l'article G de la Charte.

142. En outre, si la France est engagée dans la modification de sa législation en exécution des arrêts de la Cour du 2 octobre 2014, ce processus n'était pas achevé au 30 juillet 2015.

143. En conséquence il y avait violation de l'article 6§2 de la Charte en vertu du Code de la défense en vigueur jusqu'au 30 juillet 2015.

2. Situation en vigueur depuis le 30 juillet 2015

144. En ce qui concerne l'article 6§§1 de la Charte, le Comité relève que la mesure contestée a été abrogée par la loi n° 2015-917 entrée en vigueur le 30 juillet 2015. Rappelant qu'il statue sur la situation juridique en vigueur le jour de sa décision sur le bien-fondé (Conseil européen des syndicats de police (CESP) c. France, réclamation n° 57/2009, décision précitée, §52), il examine ensuite la situation résultant de cette nouvelle législation.

145. Le Comité note également que la loi n° 2015-917 a modifié le Code de la défense de manière à inclure les APNM dans les mécanismes de consultation paritaire. Notamment, les APNM ou leurs unions et fédérations représentatives d'au moins trois forces armées et de deux formations rattachées peuvent siéger au CSFM dans des conditions à fixer par décret (article L4126-8-II° du Code de la défense ; voir paragraphe 18) ; elles sont autorisées à participer au dialogue organisé au niveau national par les ministères de la Défense et de l'Intérieur, ainsi que par les autorités militaires, concernant toute question générale intéressant la condition militaire (article L4126-9, alinéas 1 et 2 du Code de la défense) ; en outre, une représentation du CSFM est appelée à s'exprimer, chaque année, devant le Haut Comité d'évaluation de la condition militaire et peut en outre demander à être entendue par ce dernier sur toute question générale intéressant la condition militaire (article L4124-1, alinéa 3 du Code de la défense) ; alors que les règles de désignation des membres des conseils militaires sont fixées par décret (article L4124-1, alinéa 6 du Code de la défense), lorsqu'elles sont reconnues représentatives pour siéger au CSFM, les APNM et leurs unions ou fédérations y sont représentées dans la limite du tiers du total des sièges (article L4124-1, alinéa 8 du Code de la défense). Cette dernière disposition doit entrer en vigueur à une date fixée par décret et au plus tard dix-huit mois après la promulgation de la loi n° 2015-917.

146. Le Comité considère que les mécanismes consultatifs relèvent principalement de la réglementation figurant au Code de la défense qui n'a pas été modifiée par la loi n° 2015-917. En outre, la participation future des APNM est largement sujette à la reconnaissance de leur représentativité (article L4126-8-III° du Code de la défense), selon des règles qui doivent être fixées par décret (article L4126-8-II° et article L4126-10 n° 2 à 4 du Code de la défense). De nombreux aspects supplémentaires de la participation des APNM aux mécanismes de consultation paritaire dépendent en outre de l'adoption d'un tel décret.

147. En ce qui concerne l'article 6§1 de la Charte, le Comité considère néanmoins que la loi n° 2015-917 tient à favoriser l'encouragement de la consultation paritaire au sein d'organismes dans lesquels les parties peuvent être consultés ou exprimer leurs points de vue à parité (Centrale générale des services publics (CGSP) c. Belgique, réclamation n° 25/2004, décision sur le bien-fondé du 9 mai 2005, §41). Dans la mesure où la loi tend à améliorer la représentativité, la participation et l'égalité dans le dialogue et la prise de décision dans la Gendarmerie, le Comité considère que la situation demeure conforme à la Charte sur ce point (voir paragraphe 137).

148. En conséquence il n'y a pas violation de l'article 6§1 de la Charte.

149. En ce qui concerne l'article 6§2 de la Charte, le Comité relève que, selon la loi n° 2015-917, les APNM représentatives peuvent prendre part au dialogue organisé au niveau national par les ministères de la Défense et de l'Intérieur, ainsi que par les autorités militaires, concernant toute question générale intéressant la condition militaire (article L4126-9, alinéas 1 et 2 du Code de la défense). Cependant les activités de consultation sont restreintes par les principes fondamentaux de l'état militaire prévus à l'article L4111-1 du Code de la défense ou les obligations des membres des forces armées énoncées aux articles L4121-1 à 5 et L4122-1 du Code de la défense (article L4126-6, alinéa 1^{er} du Code de la défense), des limitations qui sont excessives au regard de l'article 6§2 de la Charte.

150. Le Comité dit en conséquence que les APNM ne sont pas dotés de moyens qui permettent de défendre effectivement et à tous égards les intérêts moraux et matériels de leurs membres (Confédération européenne de police (EuroCOP) c. Irlande, réclamation n° 83/2012, §185). Il considère que la situation n'a pas été mise en conformité avec l'article 6§2 de la Charte (voir paragraphe 143).

151. En conséquence il y a violation de l'article 6§2 de la Charte.

CONCLUSION

Par ces motifs, le Comité conclut :

- A l'unanimité, qu'il y a violation de l'article 5 de la Charte lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force de police ;
- A l'unanimité, qu'il n'y a pas violation de l'article 5 de la Charte lorsque la Gendarmerie nationale est, d'un point de vue fonctionnel, équivalente à une force armée ;
- A l'unanimité, qu'il n'y a pas violation de l'article 6§1 de la Charte ;
- A l'unanimité, qu'il y a violation de l'article 6§2 de la Charte



József HAJDU
Rapporteur



Giuseppe PALMISANO
Président



Régis Brillat
Secrétaire exécutif