

Évaluation des conclusions des avocats généraux dans les affaires *Laval* et *Viking* ainsi que six solutions alternatives

Conseil à la CES
Par Brian Bercusson, King's College de Londres
31 octobre 2007

Document de synthèse

1. Les décisions de la Cour européenne de Justice (ECJ) sont imminentes dans les affaires *Laval* et *Viking*. La revendication est la suivante : les actions collectives transnationales des travailleurs et des syndicats violent les libertés économiques des employeurs selon le Traité CE. Ce document¹ propose six solutions considérées comme satisfaisantes du point de vue de la doctrine et de la pratique des relations de travail.
 1. **Une action collective n'est pas sujette à et ne fait pas partie du champ d'application des dispositions de libre circulation du Traité (la solution *Albany*)**
2. Dans l'arrêt *Albany*, la CEJ propose une solution claire et sans ambiguïté : le droit communautaire sur la libre circulation ne s'applique pas à l'action collective des travailleurs et des syndicats, protégée en tant que droit fondamental par l'ordre juridique communautaire. Pour paraphraser les paragraphes 59 et 60 du jugement de la Cour dans l'affaire *Albany*: « les droits fondamentaux de liberté d'association et d'action collective seraient sérieusement ébranlés si les travailleurs et leurs organisations étaient sujets aux dispositions en matière de libre circulation du Traité lors de l'entreprise d'une action collective pour la défense de leurs intérêts, y compris une action collective.

¹ La version longue incluant la note explicative se trouve sur le site Internet de la CES

Par conséquent, une interprétation efficace et cohérente des dispositions de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et du Traité indique qu'une action collective des travailleurs ou de leurs organisations en vue de défendre leurs intérêts, y compris une action de grève, doit, en raison de sa nature et de son objectif, être considérée comme extérieure au champ d'application des dispositions en matière de libre circulation du Traité ».

3. Suite à l'arrêt *Albany*, une solution mitigée serait de permettre aux tribunaux nationaux d'examiner « la nature et l'objectif » d'une action collective. Si l'action collective des travailleurs ou de leurs organisations correspond à la nature reflétée dans les droits fondamentaux et si l'objectif est de défendre leurs intérêts ainsi que de promouvoir l'amélioration des conditions de vie et de travail, il faudrait considérer que l'action ressort du champ d'application des dispositions de libre circulation du Traité.

2. Les employeurs ne peuvent pas invoquer les libertés économiques du Traité à l'encontre des syndicats qui entreprennent une action collective (effet direct horizontal)

4. Les articles 43 (liberté d'établissement) et 49 (liberté de prestation de services) du Traité CE visent une action réglementaire des pouvoirs publics (effet direct vertical) ou des associations professionnelles réglementant l'accès au marché du travail. Ce n'est pas le cas des syndicats qui entament une action collective dans le contexte d'une convention collective réglementant les principaux termes et conditions de travail, et non la libre circulation.
5. Appliquer l'effet direct horizontal aux conventions collectives signifie que la CEJ serait submergée d'innombrables références des tribunaux nationaux demandant si une convention collective spécifique dans un système de négociations collectives d'un État membre particulier dispose de l'effet réglementaire requis.

3. La subsidiarité exclut la compétence communautaire de réglementation des actions collectives

6. Le principe de subsidiarité dispense à priori du recours au droit communautaire pour réglementer l'action collective des travailleurs et des syndicats, un équilibre soigneusement établi avec le temps dans divers États membres et un domaine légal jalousement gardé par les États membres. L'intervention de l'UE serait déstabilisante vu qu'une action collective transnationale soulève des questions difficiles au niveau du droit international privé : quel tribunal national est compétent et le droit de quel État membre s'applique? Différents droits et tribunaux adoptent des points de vue divergents au sujet de la légalité d'une action collective transfrontalière.
7. La directive sur les services rejette le principe du « pays d'origine » afin de protéger les modèles sociaux nationaux, particulièrement en ce qui concerne les négociations collectives, les conventions collectives et les actions collectives : « l'exercice des droits fondamentaux tels que reconnus dans les États membres et par le droit communautaire... le droit de négocier, de conclure et d'appliquer des conventions collectives et de mener des actions syndicales conformément aux législations et aux pratiques nationales... » (Article 1(7)).

4. Le droit d'action collective des travailleurs équilibre les libertés économiques des employeurs

8. Quatre critères déterminent l'équilibre adéquat entre les libertés économiques des employeurs et les droits collectifs des travailleurs et de leurs organisations (application de la « proportionnalité »):
 - i. Le point de départ est la présomption qu'une action collective transnationale des travailleurs est un moyen légitime d'équilibrer l'activité économique transnationale des employeurs. Les deux activités sont protégées par le droit communautaire.

- ii. Conformément au principe de subsidiarité, cette présomption est plus forte si l'action collective transnationale est légitime dans le cadre du droit national.
- iii. De plus, vu qu'il s'agit d'un droit fondamental protégé par les principes généraux du droit communautaire, le droit national ne peut pas interdire une action collective transnationale. Bien que les États membres puissent imposer des conditions sur son exercice (en fonction du contexte national et du cadre légal des relations de travail), ils doivent « respecter l'essence » du droit d'action collective (article 28 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE) et « des limitations ne peuvent être apportées que si elles sont nécessaires et répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui » (article 52(1) de la Charte des droits fondamentaux de l'UE).
- iv. Enfin, (sur la base des conclusions des avocats généraux Mengozzi, dans l'affaire *Laval*, et Maduro, dans l'affaire *Viking*), un critère spécifique intervient dans le contexte hypersensible de l'exercice des libertés économiques transnationales des employeurs. Une action collective est légitime quand l'employeur ne remplit pas ses obligations dans le cadre de l'*acquis communautaire social* protégeant les droits des travailleurs, objectif d'intérêt général reconnu par l'Union. En termes de doctrine, il s'agit d'un critère spécifiquement européen basé sur l'*acquis communautaire social* reflété dans les articles 27 et 28 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE : la protection, par le droit européen, de la liberté économique transnationale des employeurs est compensée par la protection de l'action collective transnationale des travailleurs. Dans la pratique, cette solution permet d'éviter les conséquences négatives de recours à des procès (chercher des remèdes sous la forme d'injonctions des tribunaux nationaux afin de renforcer l'obligation d'information et de consultation) et d'actions industrielles collectives précipitées des travailleurs, qui devrait être correctement informés et consultés avant toute prise de décision les concernant.

5. Interprétation du Traité en vue de reconnaître que l'action collective est essentielle au bon fonctionnement du marché intérieur

9. La solution proposée est une approche interprétative du Traité. Les dispositions du Traité doivent être interprétées de manière à reconnaître que l'action collective des travailleurs est en accord avec le bon fonctionnement du marché intérieur. Les travailleurs et les syndicats, en tant qu'acteurs du marché, peuvent entreprendre une action collective, afin de s'assurer que leur voix sera entendue et que leurs intérêts seront pris en compte, caractéristique essentielle au bon fonctionnement du marché intérieur. Les négociations collectives, les conventions collectives et les actions collectives sont essentielles au fonctionnement efficace et équitable du marché du travail.
10. Cette approche interprétative du Traité équilibre l'écart entre le pouvoir des employeurs bénéficiant d'une intégration économique transnationale au niveau européen et la faiblesse relative d'un mouvement syndical largement confiné aux frontières nationales au niveau des négociations collectives et des actions collectives.

6. L'ordre communautaire social protège l'action collective des travailleurs et des syndicats

11. Les affaires *Laval* et *Viking* mettent en lumière le rôle central de la Cour européenne au niveau de la formulation des principes qui gouvernent l'action collective des travailleurs. En dehors de la Charte des droits fondamentaux de l'UE, la Cour peut invoquer des principes qui reflètent l'*acquis communautaire social* général de la réglementation de l'emploi et des relations de travail par les traités et les législations secondaires pertinentes : *ordre communautaire social*. Bref, l'emploi n'est pas une matière première comme une autre (biens, services, capitaux). La libre circulation est donc sujette à l'objectif communautaire d'amélioration des conditions de travail (article 136 CE) et de respect des droits fondamentaux des travailleurs en tant qu'êtres humains (Charte des droits fondamentaux de l'UE), reconnaissant le rôle central du dialogue social et du partenariat social au niveau national comme européen et adhérant au principe strict du traitement égal, quelle que soit la nationalité.
12. La Cour protège les actions collectives des travailleurs et des syndicats sur base de ces principes de l'*ordre communautaire social*.