

# Liberté syndicale et contributions obligatoires des travailleurs non-organisés en Suisse.

## Partie 2

Autor(en): **Zanetti, Bernardo**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Revue syndicale suisse : organe de l'Union syndicale suisse**

Band (Jahr): **66 (1974)**

Heft 1

PDF erstellt am: **09.08.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-385721>

### **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

### **Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

# **Liberté syndicale et contributions obligatoires des travailleurs non-organisés en Suisse (II)**

*Par Bernardo Zanetti, professeur à l'Université de Fribourg*

## **II. La réglementation juridique actuelle de la liberté syndicale**

### *10. Aspects juridiques de la liberté syndicale*

Après avoir indiqué jusqu'ici les grandes lignes de l'évolution historique de la liberté syndicale jusqu'à nos jours, il importe à présent de se rendre clairement compte de la portée de la réglementation juridique en vigueur pour ce qui est de l'exercice pratique de cette liberté.

En premier lieu il faut retenir que cette liberté a deux aspects juridiquement différents: la liberté syndicale à l'égard de l'Etat et la liberté syndicale à l'égard des personnes physiques et morales de droit privé.

### *11. La liberté syndicale à l'égard de l'Etat*

La liberté syndicale signifie en tout premier lieu liberté de toute imposition de la part de l'Etat pour ce qui a trait au droit d'association; il s'agit d'une liberté fondée sur le droit public à l'égard des autorités, à savoir d'une liberté garantie par les moyens du droit public. Pour ce qui est des travailleurs, cette liberté signifie qu'ils ont le droit de constituer des associations (syndicats), d'y adhérer en toute liberté, de choisir librement l'association et d'y être actif en tant que membre (liberté syndicale positive) ou, au contraire, le droit de ne pas adhérer à une organisation syndicale ou de la quitter en tant que membre (liberté syndicale négative), sans pour cela devoir subir, ni dans un cas ni dans l'autre, une imposition quelconque de la part de l'Etat. – Il est évident que ce même droit revient également aux employeurs; si dans cette étude nous nous bornons principalement à la liberté syndicale des travailleurs, cela seulement pour des raisons de simplification et aussi pour le motif que cet aspect du problème revêt, à l'heure actuelle, une importance accrue et constitue l'objet spécifique de notre étude.

Il est évident que la liberté syndicale comporte également, pour le syndicat concerné, le droit de s'organiser et de déployer son activité librement, bien entendu dans le cadre de l'ordre juridique général, valable pour tous les citoyens. La liberté des syndicats existe en fonction de la liberté syndicale des travailleurs comme tels, sans laquelle celle-ci serait une illusion. L'Etat n'a pas le droit de contrôler les syndicats, de leur imposer ou interdire tel programme déterminé, voire de les dissoudre. Il est seulement autorisé à fixer cer-

taines limites à leur action, comme à celle de toute autre association ; ces limites seront examinées plus bas.

La liberté d'association (« syndicale » dans notre cas) figure expressément dans le catalogue des libertés personnelles garanties par la Constitution fédérale, à savoir dans l'ensemble des libertés fondamentales de l'homme, destinées à sauvegarder la dignité de la personne. Elle est garantie formellement par l'article 56 de la Constitution fédérale. Cette garantie constitutionnelle couvre aussi le droit, déjà mentionné, de former des associations professionnelles (patronales et syndicales) ; ces associations, dont le but spécifique est celui de défendre les intérêts professionnels de leurs membres et les intérêts collectifs de la branche professionnelle comme telle, ne sont pas des organisations économiques créées à but lucratif ; elles ne doivent pas, par conséquent, se référer à l'article 21 de la Constitution fédérale garantissant la liberté de commerce et d'industrie.

La garantie constitutionnelle de la liberté syndicale comporte, comme nous l'avons déjà mentionné, le droit d'association (liberté positive et négative) du particulier, ainsi que le droit, pour l'association elle-même, de s'organiser librement et de déployer son activité dans les limites de l'ordre juridique général, en toute liberté ; ces limites ont été établies pour sauvegarder l'ordre public et l'intérêt général (voir plus haut note 6). Sont considérées illégales les associations qui poursuivent des buts ou se servent, à cet effet, de moyens illicites ou dangereux pour l'Etat. Il n'est pas possible d'indiquer de façon générale quels buts et quels moyens sont à qualifier d'illicites ou de dangereux à l'Etat ; il s'agit-là d'une question qui ne peut être résolue que dans le cas concret en fonction de l'ordre juridique général en vigueur. Les buts pourvus par un syndicat, qui consistent au fond dans la défense des intérêts économiques et sociaux de ses membres et de la branche professionnelle, ne peuvent aucunement être considérés en soi comme contraires à l'ordre juridique général en vigueur, ceci d'autant moins que l'article 34<sup>ter</sup> de la Constitution fédérale reconnaît expressément les organisations patronales et syndicales comme partenaires du droit collectif sur le rapport de travail. Aussi le recours à des moyens de lutte du travail (grèves, etc.) est en soi admis par notre ordre juridique. Toutefois, l'emploi de tels moyens devient illégal, quand il est contraire à une disposition de droit qui exclut expressément ou implicitement le recours à ces moyens<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> Si la loi fédérale du 12 février 1949 concernant l'Office fédéral de conciliation en matière de conflits collectifs du travail impose aux employeurs et aux travailleurs intéressés et à leurs organisations professionnelles l'obligation de maintenir la paix du travail et de s'abstenir de toute mesure de lutte, elle le fait dans l'idée de favoriser la conciliation. Cette imposition est limitée dans le temps, à savoir à la durée de la procédure de conciliation et d'arbitrage (art. 6). Il en résulte « e contrario » qu'en dehors de cette procédure le législateur considère comme licite l'emploi de moyens de lutte du travail dans le cadre de l'ordre juridique général en vigueur.

L'article 56 de la Constitution fédérale établit encore que le droit d'association est garanti, pourvu qu'il ne s'agisse pas d'une association dangereuse, dans son but ou dans les moyens qu'elle emploie, à l'Etat lui-même. Il est évident que de telles associations ne peuvent pas se prévaloir de la garantie de l'Etat pour mettre en danger sa propre existence, ses propres institutions; cela équivaldrait à une pure et simple capitulation de l'Etat devant une interprétation et une évaluation exagérées du droit d'association. Cela explique aussi le fait qu'aux fonctionnaires de l'Etat il est interdit de faire part d'une association qui prévoit ou utilise la grève comme moyen de défense ou qui poursuit autrement des buts ou emploie des moyens illicites ou dangereux à l'Etat (art. 13 de la loi fédérale sur le statut des fonctionnaires), ainsi que l'interdiction qui leur est faite expressément de participer à des grèves (art. 23 de la dite loi). Dans ce contexte, la garantie d'un fonctionnement normal de l'appareil de l'Etat prévaut sur celle d'une liberté complète et intégrale d'association du fonctionnaire en tant qu'individu.

Si une autorité devait violer, dans ses dispositions, le principe de la liberté syndicale, le recours à l'autorité supérieure est donné. S'agit-il de l'autorité cantonale supérieure, on peut en appeler au Tribunal fédéral par le recours de droit public pour cause de violation de la Constitution fédérale. Par contre, s'il s'agit d'une loi fédérale ou d'un arrêté fédéral, une telle possibilité de recours n'existe pas, vu que notre pays, à la différence de nombre d'autres pays, ne connaît pas l'institution d'une Cour fédérale en tant qu'instance d'examen de la constitutionnalité des lois et des arrêtés fédéraux. Cependant, le danger que le Parlement fédéral adopte des dispositions contraires à la norme constitutionnelle de la liberté d'association est pratiquement inexistant, étant donné qu'il reste toujours la possibilité du «referendum»; il est notoire combien l'opinion publique est sensible à toute tentative de diminution des droits fondamentaux de la personne.

## *12. La liberté syndicale à l'égard des personnes physiques et morales*

Nous avons déjà expliqué que l'article 56 de la Constitution fédérale constitue, selon la pratique constante du Tribunal fédéral, une garantie de la liberté d'association uniquement contre des mesures des pouvoirs publics, mais non pas contre des mesures prises par des personnes physiques et morales de droit privé<sup>8</sup>. Dans des cas de cette nature, on ne peut pas se rapporter à l'article 56 de la Constitution fédérale.

<sup>8</sup> ATF 75, II, 309: Les violations de droits fondamentaux individuels, garantis par la Constitution, par des personnes de droit privé sont jugées exclusivement selon les normes du droit privé, étant donné que dans des cas pareils il s'agit avant tout de violations des droits de la personne (art. 28 CCS) ou d'actions contraires aux mœurs (art. 20 CO).

D'autre part, la garantie donnée par cet article contre les violations de la liberté d'association de la part des pouvoirs publics serait largement illusoire, si en même temps ce droit fondamental de la personne n'était pas protégé de façon adéquate également contre les violations de la part de personnes physiques et morales de droit privé. La logique veut que l'ensemble de la réglementation juridique constitue un tout conséquent, protégeant de manière appropriée aussi dans le domaine des rapports de droit privé ce qui est protégé dans celui des rapports de droit public et vice versa.

Ceci est absolument nécessaire, si on veut éviter de rendre illusoire toute la réglementation comme telle. Il en dérive, dans notre cas, que la garantie de droit public de la liberté d'association doit être intégrée par une garantie de droit privé, lorsqu'il est question de rapports entre personnes privées. Il appartient au législateur et, cas échéant, au juge de trouver la solution juridique adéquate. Si une disposition légale à cet égard garantissant formellement la liberté d'association dans les rapports de droit privé fait défaut, le juge doit remonter aux principes généraux du droit privé, notamment aux principes concernant la protection de la personnalité (art. 28 CCS). C'est seulement de cette manière qu'il est possible de parvenir à une concordance entre le droit civil et le droit public et – ce qui importe – d'atteindre le but de la réglementation juridique vue dans son ensemble.

La liberté d'association à l'égard de personnes physiques et morales de droit privé (liberté d'association de droit privé) est la liberté d'association libre de toute imposition de la part de tiers, à savoir le droit pour le particulier de former avec d'autres une association, d'y adhérer en pleine liberté de choix entre plusieurs associations et d'y déployer librement l'activité de membre (liberté positive d'association de droit privé) ou, vice versa, le droit de n'y pas adhérer ou de la quitter en tant que membre (liberté négative d'association de droit privé), sans pour cela devoir subir, ni dans un cas ni dans l'autre, une imposition quelconque de la part de personnes physiques ou morales de droit privé. Il est évident que la liberté d'association de droit privé comporte – ce qui est un complément logique – le droit, pour l'association en question, de s'organiser et de déployer son activité en toute liberté, bien entendu, dans le cadre de l'ordre juridique général en vigueur.

Néanmoins, aussi dans le domaine du droit privé, l'emploi de moyens de lutte du travail devient illégal, lorsqu'il est contraire à une disposition de droit privé excluant expressément ou implicitement le recours à de tels moyens<sup>9</sup>. Le cas le plus important est certainement celui

<sup>9</sup> ATF 73, II, 76: Le droit ne tolère pas à son côté des mesures d'autodéfense. Ce qui est réglé par le droit ne peut plus faire l'objet de preuves de force. Dans une telle situation juridique, les intéressés ont le devoir de suivre la voie légale dans la défense de leurs intérêts et de s'abstenir de toute mesure de lutte.

du contrat collectif, soit qu'il établisse la paix relative – à savoir l'obligation de paix du travail pour ce qui est des conditions de travail réglées dans le contrat; cette obligation est inhérente à tout contrat, même si elle n'est pas établie expressément – ou la paix absolue – à savoir l'obligation de paix du travail également pour ce qui a trait aux conditions de travail qui ne sont pas réglées dans le contrat. Cette dernière obligation doit toujours être expressément convenue. L'emploi de moyens de lutte du travail est également considéré illégal, si les moyens envisagés causent à la contre-partie un dommage exagéré, à savoir nullement adéquat au but concret visé; il s'agirait dans ce cas d'une attitude contraire aux bonnes mœurs et par conséquent non protégée par la loi (art. 19 et 20 CO). Tel est également l'avis du Tribunal fédéral<sup>10</sup>. Il y a lieu de rappeler encore une fois que l'illégalité ne peut que concerner le cas concret et non pas l'emploi comme tel de moyens de lutte.

En dehors de pareilles normes de droit privé, le plus souvent de droit contractuel, aucune personne physique ou morale n'a le droit d'imposer des restrictions à la liberté d'association ni de l'individu ni de l'organisation comme telle.

Les moyens d'imposition peuvent être de nature diverse. S'il s'agit de clauses figurant dans des contrats collectifs de travail ou de conventions analogues, elles sont nulles en vertu de l'article 20 du Code des obligations (contenu contraire aux bonnes mœurs). S'il s'agit par contre de mesures aptes à exercer une forte pression économique ou autre sur le libre exercice de la liberté d'association, elles constituent une ingérence illicite dans la sphère personnelle selon l'article 28 du Code des obligations (protection de la personnalité).

Pour l'employeur, le moyen le plus direct et le plus efficace pour imposer au travailleur certaines limitations à son droit de liberté syndicale est celui de se servir de la résiliation du rapport de travail, soit de son propre chef soit sous pression de la part de tiers. Il est bien évident qu'il s'agit d'un abus grave du droit de résiliation, d'un abus que notre législation jusqu'à présent n'a pas réussi à sanctionner d'une manière adéquate, malgré plusieurs tentatives à cet effet<sup>11</sup>.

La sanction pourrait être la nullité même, pure et simple, de la résiliation. Au défaut d'une pareille sanction spécifique, il ne reste

<sup>10</sup> ATF 73, II, 75; 75, II, 313.

<sup>11</sup> Cf. notamment les articles 14 et 15 de l'«*Avant-projet d'une loi fédérale sur le travail dans le commerce et les arts et métiers, avec rapport explicatif, élaboré par la Commission préconsultative instituée par le Département fédéral de l'économie publique, Berne 1945*» et les articles 351c–351d, figurant dans le chiffre 14 de l'article 85 du «*Projet de loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat, le commerce, les transports et les branches économiques similaires*», publié, avec rapport explicatif, en 1950 par l'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail.

pas d'autre possibilité que de se référer au principe général de l'article 2 du Code civil, qui établit d'une manière toute générale que «L'abus manifeste de droit n'est pas protégé par la loi». Par conséquent, il appartient au juge d'en tirer les conséquences adéquates.

Comme nous l'avons déjà mentionné, des impositions pouvant violer la liberté syndicale proviennent souvent des syndicats eux-mêmes. En général, ses impositions visent à obliger un travailleur non organisé à s'affilier au syndicat ou, parfois, à obliger un travailleur affilié à un syndicat d'autre conception politique à quitter ce syndicat et à le faire adhérer au Syndicat en question. Le moyen typique utilisé à cet effet est celui d'imposer à l'employeur, par des menaces (boycottage), l'élimination du travailleur du procès du travail, si celui-ci n'accepte pas l'affiliation voulue. Il est clair qu'il s'agit-là d'une mesure illicite, stigmatisée comme telle aussi par la jurisprudence du Tribunal fédéral<sup>12</sup>. Ce tribunal a également condamné comme illicite les ententes du «closed shop», à savoir les ententes entre employeurs ou leur association et le syndicat, tendant à imposer aux membres patronaux de ne pas engager des travailleurs non affiliés au syndicat dont il s'agit et, du côté des travailleurs de ne pas accepter d'engagements auprès des employeurs non affiliés à l'association patronale intéressée. Ces ententes visent à obliger économiquement les non-organisés à procéder à l'affiliation voulue<sup>13</sup>. Conformément à la jurisprudence mentionnée, le législateur a établi, à l'article 356a, alinéa 1, du Code des obligations, le principe général suivant: «Les clauses de la convention (collective) et les accords entre les parties qui tendent à contraindre des employeurs ou des travailleurs à s'affilier à une association contractante sont nulles.» A cet égard, le message du Conseil fédéral du 29 janvier 1954 concernant le projet de loi sur la convention collective de travail s'exprime de la manière suivante: «... Il s'agit d'autre part d'interdire absolument l'affiliation par contrainte, qui consiste à amener les employeurs et les travailleurs dissidents à s'affilier à une association contractante en les menaçant d'un préjudice économique ou en leur causant un tel préjudice. La commission (d'experts) a admis à l'unanimité la nécessité de cette prohibition» (FF 1954, I, 140). Il en résulte que tant la jurisprudence que la législation déclarent nuls tous les accords visant à imposer l'affiliation à une association. (A suivre)

<sup>12</sup> ATF 51, II, 525.

<sup>13</sup> ATF 75 II, 315 : 82, II, 308 et 316.