SÉBASTIEN TOURNAUX Université des Antilles et de la Guyanne

La Cour EDH a connu depuis un an une forte activité en matière sociale, en particulier sur le plan de la liberté syndicale (I) et sur celui de l'articulation entre droit à un procès équitable et respect du secret médical dans les procédures liées à des risques professionnels (II).

I – Liberté syndicale

- Cour EDH, *Palomo Sanchez c/ Espagne*, 12 sept. 2011, n° 28955/06.
- Cour EDH, *Sisman et a. c/ Turquie*, 21 sept. 2011, n° 1305/05.
- Cour EDH, *Vellutini et Michel c/ France*, 6 oct. 2011, n° 32820/09.

Les libertés proclamées par la CESDH le sont toutes selon le même modèle : énoncées de manière générale, elles souffrent toutes cependant d'exceptions. Il en va naturellement ainsi de la liberté d'expression et de la liberté syndicale garanties par les articles 10 et 11 de la Convention.

Dans une première affaire (*Palomo Sanchez c/ Espagne)*, la Cour était appelée à se prononcer sur le licenciement de six syndicalistes espagnols qui, à la suite d'un conflit avec leur employeur, avaient affiché et publié des caricatures obscènes de l'employeur et d'autres salariés de l'entreprise. Déboutés devant les juridictions internes, les salariés saisirent une première fois la Chambre de la Cour EDH[1] laquelle plaça essentiellement le débat sur le terrain de la liberté d'expression. Exerçant un recours devant la Grand Chambre, les salariés tentaient de recentrer la question sur la liberté syndicale, plus précisément sur l'articulation des articles 10 et 11 qui permettrait de reconnaître une forme particulière de la liberté d'expression : la liberté d'expression syndicale.

Comme les juridictions du fond espagnoles et la Chambre l'avaient fait avant elle, la Grand Chambre refuse de se placer sur ce terrain et juge que le licenciement n'était pas destiné à sanctionner les salariés en raison de leur investissement syndical[2]. Le licenciement résulte seulement d'un abus de la liberté d'expression, liberté limitée par l'objectif légitime que constitue le « *respect des droits d'autrui et de la dignité de la personne* ». Ce faisant, la Cour EDH n'opère aucune distinction entre la liberté d'expression dont dispose un citoyen, un salarié ou un syndicaliste. La solution n'allait pas de soi comme en témoignent d'ailleurs la présence de cinq opinions dissidentes. La liberté d'expression syndicale semblait alors demeurer un droit faiblement protégé par la Cour EDH[3].

Ce sentiment était d'ailleurs renforcé par la seconde espèce (*Sisman c/ Turquie*). Dans cette affaire, deux salariés avaient été sanctionnés pour avoir apposé, en dehors du tableau d'affichage réservé aux syndicats, des affiches invitant les salariés de l'entreprise à se joindre à une manifestation pour le 1er mai. La Cour considère, cette fois, que l'affichage temporaire par des salariés syndiqués sur les murs d'un bureau constitue « *un moyen d'affirmer la solidarité des salariés et d'exercer pleinement et en toute indépendance leurs droits syndicaux* »[4]. Dit autrement, lorsqu'il s'agit d'apprécier les moyens d'exercice de la liberté d'expression d'un syndicaliste la Cour recourt à la liberté syndicale protégée par l'article 11 de la Convention alors que, lorsqu'il s'agit d'apprécier la teneur de cette liberté d'expression, la référence à la liberté syndicale est écartée.

La Cour pourrait, cependant, être parvenue à concilier liberté d'expression et liberté syndicale dans la troisième affaire (*Vellutini et Michel c/ France*). Il s'agissait, cette fois, d'un litige opposant une fonctionnaire de police syndiquée et le maire d'une commune, litige à

1 Cour EDH, 8 déc. 2009, req. n° 28389/06.

2 Cons. n° 52.

3 Sur cette question, v. J.-P. Marguénaud et J. Mouly, « La liberté d'expression syndicale, parent pauvre de la démocratie », *D.* 2010, p. 1456.

4 Cons. n° 12.

la suite duquel les dirigeants du syndicat avaient distribué aux habitants de la commune un tract comportant des propos prétendument diffamatoires. Condamnés par les juridictions pénales françaises pour avoir dénoncé des faits particulièrement graves sans que ceux-ci soient démontrés, les syndicalistes saisirent la Cour EDH.

Symboliquement, la Cour commence par disposer que « *le droit à la liberté d'expression garanti par l'article 10 constitue l'un des principaux moyens permettant d'assurer la jouissance effective du droit à la liberté de réunion et d'association consacré par l'article 11 (...). Ceci vaut particulièrement dans le domaine syndical* ». Liberté d'expression et liberté syndicale se trouvent donc formellement réunies, laissant ainsi penser qu'une forme particulière de la liberté d'expression peut être reconnue au bénéfice des syndicats.

S'ensuit une appréciation classique de l'exercice de la liberté d'expression et des limites de celle-ci : « *malgré leur qualité de représentants d'un syndicat, il appartenait aux requérants de veiller à ce que leurs propos s'inscrivent dans les limites de ce droit* » sachant que les « *limites de la critique admissible sont plus larges à l'égard d'un homme politique, visé en cette qualité, que d'un simple particulier* ». La Cour juge, en définitive, que la décision de la juridiction pénale française contrevient aux articles 10 et 11 de la CESDH, articulant ainsi liberté syndicale et liberté d'expression.

II – Droit à un procès équitable et secret médical

- Cour EDH, *Eternit c/ France*, 27 mars 2012, n° 20041/10.

Dans l'affaire *Eternit c/ France*, la Cour EDH était amenée à se prononcer sur une question récurrente en droit français de la sécurité sociale à savoir la conciliation entre le respect du secret médical d'une part, le principe du contradictoire d'autre part[5]. Dans un litige relatif à la reconnaissance d'une maladie professionnelle liée à l'amiante, dans quelle mesure une caisse d'assurance maladie peut-elle invoquer le secret médical afin de refuser à un employeur la communication de documents à caractère médical ?

On se souviendra que, si le code de la sécurité sociale permet à l'employeur d'obtenir les « *constats faits par la caisse* », notamment l'avis du médecin-conseil[6], la Cour de cassation impose que soient extraites du dossier les pièces d'ordre médical au nom du secret médical[7]. Face au refus de communication de pièces essuyé par l'entreprise, celle-ci saisit la Cour EDH, invoquant l'impossibilité de contester efficacement la décision d'indemnisation faute que ces pièces lui aient été communiquées : le principe du droit à un procès équitable garanti par l'article 6§1 de la Convention n'aurait ainsi pas été respecté.

Cet argument ne séduit la Cour EDH qui place donc le respect du secret médical au-dessus du droit à un procès équitable. À ses yeux, la protection « *des données médicales, présente une importance fondamentale dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la convention EDH* »[8]. Pour permettre qu'un équilibre soit tout de même préservé, la Cour concède cependant à l'employeur la faculté de solliciter du juge la désignation d'un médecin-expert indépendant à qui seront communiquées les pièces et dont le rapport, établi dans le respect du secret médical, aura pour objet d›éclairer la juridiction saisie ainsi que les parties en présence. Sur ce point, les solutions apportées par la Cour de cassation et par la Cour EDH se trouvent ainsi harmonisées.

5 Sur la procédure préalable devant les juridictions internes, v. Cass. 2e civ. 10 sept. 2009 n° 08-18.078.

6 CSS, art. R. 441-13.

7 Par ex., Cass. 2e civ., 17 janv. 2008, RJS 3/08 n° 332.

8 Cons. n° 37.