

83.049

**Message
concernant la Charte sociale européenne**

du 13 juin 1983

Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs,

Par le présent message, nous vous proposons d'adopter le projet d'arrêté fédéral ci-joint approuvant la Charte sociale européenne conclue à Turin le 18 octobre 1961 et signée par la Suisse le 6 mai 1976.

En outre, nous vous proposons de classer les postulats suivants:

1970 P 10.762 Signature de la Charte sociale du Conseil de l'Europe
(E 8.12.70, Commission des affaires étrangères)

1971 P 10.785 Charte sociale du Conseil de l'Europe (N 11.3.71,
Muheim)

1980 P 79.554 Charte sociale européenne (N 19.12.80, Müller-Berne)

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs,
les assurances de notre haute considération.

13 juin 1983

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Aubert

Le chancelier de la Confédération, Buser



Vue d'ensemble

Le 6 mai 1976, la Suisse a signé la Charte sociale européenne. Une consultation, effectuée en 1978 en vue de sa ratification, a montré que la majorité des gouvernements cantonaux, partis politiques et associations intéressées sont en faveur de cette ratification. Les résultats de cette consultation ont été publiés le 15 octobre 1980.

Le Conseil fédéral a souligné, à plusieurs reprises, l'importance de la ratification de la Charte sociale pour la coopération politique et juridique dans le cadre du Conseil de l'Europe, ainsi que pour notre politique en faveur de la protection des droits de l'homme. Au sein du Conseil de l'Europe, qui réunit 21 Etats démocratiques, la Charte sociale constitue la convention de base dans le domaine de la protection des droits économiques et sociaux.

La Charte sociale européenne est un traité international visant essentiellement à l'harmonisation progressive des conditions de vie économiques et sociales des ressortissants des Parties Contractantes. Elle ne crée pas de droits subjectifs. Ses dispositions s'adressent au législateur national et ne sont, de ce fait, pas appliquées immédiatement par les autorités administratives et judiciaires des Parties Contractantes. Le système de contrôle instauré par la Charte ne crée pas de juridiction supranationale. Il accorde cependant aux partenaires sociaux – c'est-à-dire les organisations d'employeurs et de travailleurs – un droit d'être consultés qui ne saurait être sous-estimé.

Les conditions d'acceptation de la Charte prévoient qu'une Partie Contractante se considère comme liée par un nombre minimum d'articles et de paragraphes choisis par Elle parmi les dispositions de la Partie II de la Charte. Ce choix est limité par l'obligation d'accepter intégralement cinq parmi les sept articles particulièrement importants du noyau dit «dur» de la Charte. L'exécution de cette obligation soulève, pour la Suisse, quelques questions difficiles de nature juridique et politique, auxquelles ce message, dans sa partie spéciale, tente de répondre.

Les 19 principes de la Partie I et les 19 articles correspondants de la Partie II de la Charte demandent aux Parties Contractantes de prendre des mesures légales dans les divers domaines de la politique sociale. La majeure partie de ces objectifs est déjà nettement réalisée en Suisse. Notre pays est, par conséquent, en mesure de choisir dans le cadre des conditions de ratification celles parmi les dispositions de la Charte qui sont très largement compatibles avec notre législation et qui n'exigent des adaptations législatives qu'exceptionnellement et dans des domaines très limités.

Message

1 Partie générale

11 Introduction

Créé le 5 mai 1949, le Conseil de l'Europe groupe aujourd'hui 21 Etats de l'Europe démocratique. La qualité de membre du Conseil de l'Europe s'acquiert en ratifiant son Statut, dont les buts essentiels ressortent des deux premiers paragraphes de l'article 1^{er}, ainsi libellés:

- (a) Le but du Conseil de l'Europe est de réaliser une union plus étroite entre ses Membres afin de sauvegarder et de promouvoir les idéaux et les principes qui sont leur patrimoine commun et de favoriser leur progrès économique et social.
- (b) Ce but sera poursuivi au moyen des organes du Conseil, par l'examen des questions d'intérêt commun, par la conclusion d'accords et par l'adoption d'une action commune dans les domaines économique, social, culturel, scientifique, juridique et administratif, ainsi que par la sauvegarde et le développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En ratifiant le Statut du Conseil de l'Europe, le 6 mai 1963, la Suisse s'est engagée à «collaborer sincèrement et activement» à la poursuite de ces objectifs (art. 3).

La coopération intergouvernementale dans le cadre du Conseil de l'Europe s'est déjà concrétisée par la conclusion de 114 traités européens: A ce jour, la Suisse en a ratifié 49. Parmi les objectifs que l'organisation de Strasbourg s'est donné, la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les Etats démocratiques d'Europe occupe une place prépondérante. La sauvegarde et le développement des droits de l'homme classiques, c'est-à-dire civils et politiques, et des libertés fondamentales sont assurés dans le cadre du Conseil de l'Europe par une série de traités dont la Convention européenne des droits de l'homme, du 4 novembre 1950, et ses Protocoles additionnels, constituent la pièce maîtresse.

Notre pays a ratifié la presque totalité des traités conclus dans ce domaine, à l'exception du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que la Suisse a signé le 19 mai 1976, et du Protocole n° 4 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, reconnaissant certains droits et libertés autres que ceux figurant déjà dans la Convention et dans le premier Protocole additionnel à la Convention. Dans son rapport du 16 janvier 1980 sur les Grandes lignes de la politique gouvernementale durant la législature 1979-1983 (FF 1980 I 617), le Conseil fédéral exprima l'avis que la Suisse devait ratifier ces deux instruments dans un proche avenir. Dans le premier rapport complémentaire, du 2 juin 1980, au rapport sur la Suisse et les Conventions du Conseil de l'Europe, du 16 novembre 1977, il rappela en outre que la ratification de ces deux Protocoles faisait partie des objectifs prioritaires de la législature en cours (FF 1980 II 1547). Il confirma cette manière de voir dans le rapport intermédiaire du 5 octobre 1981 sur les

Grandes lignes de la politique gouvernementale durant la législature 1979–1983 (FF 1981 III 635), ainsi que dans le rapport du 2 juin 1982 sur la politique de la Suisse en faveur des droits de l'homme (FF 1982 II 753). Il est vrai que, par la suite, le Conseil fédéral a décidé de surseoir à la ratification du Protocole n° 4.

Depuis la signature de la Charte sociale, le 18 octobre 1961 à Turin, la protection des droits de l'homme, en Europe, ne se limite plus aux droits civils et politiques et aux libertés fondamentales. Aujourd'hui, la garantie des droits à caractère social, économique et culturel apparaît comme le complément indispensable à la garantie des droits de l'homme classiques et des libertés fondamentales. La Convention européenne qui assure la protection de ces droits est la Charte sociale européenne. Eu égard au principe de l'indivisibilité des droits de l'homme, qui s'est largement imposé au niveau international, la Convention des droits de l'homme et la Charte sociale ont la même valeur en ce qui concerne la sauvegarde de ces droits. Vu la nature des droits inscrits dans la Charte sociale, leur réalisation obéit à des règles plus politiques que juridiques.

D'une part, la ratification de la Charte sociale signifie que notre pays est disposé à assumer les engagements qu'il a contractés, lors de son adhésion au Conseil de l'Europe, dans un domaine fondamental couvert par les buts de cette organisation. Ce pas nous rapproche en outre de l'objectif poursuivi par notre politique envers le Conseil de l'Europe, telle que nous l'avons décrite dans le rapport du 6 janvier 1980 sur les Grandes lignes de la politique gouvernementale durant la législature en cours, visant notamment à «resserrer toujours plus les liens entre les Etats démocratiques du continent» (FF 1980 I 617). D'autre part, le fait de rester encore à l'écart de la Charte pourrait entraîner, à plus long terme, des désavantages évidents en matière de collaboration au développement des droits de l'homme en Europe. Cette conséquence irait en outre à l'encontre de notre désir d'établir des liens toujours plus étroits avec l'Europe démocratique.

12 La Charte sociale: genèse, contenu et champ d'application

La Charte sociale européenne, comme il a déjà été mentionné, a été ouverte à la signature des Etats qui formaient alors le Conseil de l'Europe, le 18 octobre 1961 à Turin. Etant donné que la Suisse n'a adhéré que le 6 mai 1963 à l'organisation de Strasbourg et n'a ainsi pas pu participer directement à l'élaboration de cette convention, il importe d'en présenter brièvement les origines avant d'en décrire les grandes lignes.

121 Origines de la Charte sociale

La Déclaration de l'indépendance des Etats-Unis d'Amérique, du 4 juillet 1776, ainsi que la constitution des Etats-Unis du 17 septembre 1787, suivies, sur le continent européen, par la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, firent de la garantie accordée par l'Etat à ce que l'on appelle les droits civils et politiques un des fondements des démocraties

occidentales. C'est la révolution industrielle du 19^e siècle qui déclencha le mouvement vers une reconnaissance des droits sociaux et économiques. Le maintien d'un équilibre entre ces deux catégories de droits fondamentaux fait partie, notamment depuis 1945, des objectifs prioritaires, au niveau international, en matière de développement et de diffusion des droits de l'homme.

La Charte des Nations Unies de 1945 se fixe comme but le développement des droits de l'homme. Se fondant sur cet objectif, l'Assemblée générale de l'ONU proclama, le 10 décembre 1948, sous la forme d'une résolution n'ayant pas un caractère contraignant, la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui ne se borne plus à énumérer les libertés fondamentales.¹⁾ Elle va plus loin et énonce également les droits économiques, sociaux et culturels (art. 23 à 27), qui sont reconnus à toute personne «en tant que membre de la société» et qui sont «indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité» (art. 22). Ces droits comprennent notamment le droit à la sécurité sociale, le droit au travail, le droit à une rémunération équitable et satisfaisante qui assure au travailleur ainsi qu'à sa famille une existence conforme à la dignité humaine, le droit au repos et aux loisirs, le droit à l'éducation et le droit de participer librement à la vie culturelle de la communauté. Ainsi, la Déclaration universelle des droits de l'homme de l'ONU se trouve-t-elle à l'origine des efforts entrepris pour la protection tant des libertés fondamentales classiques que des droits sociaux, économiques et culturels en Europe. C'est cependant sur ce continent que fut franchi, pour la première fois, le pas vers une protection effective et obligatoire des droits de l'homme. La protection des libertés fondamentales classiques a été réalisée par la Convention européenne des droits de l'homme, entrée en vigueur le 3 septembre 1953. Peu de temps auparavant, l'Assemblée parlementaire avait exprimé l'avis, dans sa Recommandation n° 14 du 7 décembre 1951, que le Conseil de l'Europe devait aussi s'occuper de la diffusion des droits sociaux.

Contrairement aux droits civils et politiques, au sujet desquels existait un large accord entre les Etats membres du Conseil de l'Europe, la discussion sur les droits économiques et sociaux révéla d'importantes divergences d'opinion. L'idée d'une convention européenne pour la protection de l'individu dans le domaine économique et social refit surface en 1953 seulement, soit l'année de l'entrée en vigueur de la Convention européenne des droits de l'homme. Les travaux préparatoires concernant cette convention se divisèrent en deux phases nettement distinctes dont le déroulement a été successivement dirigé par les deux organes du Conseil de l'Europe: d'abord l'Assemblée consultative et ensuite le Comité des ministres. Entre 1953 et 1956, c'est surtout l'Assemblée qui prit l'initiative de préparer la Charte. Dans la deuxième phase, qui va de 1956 à 1961, ce fut principalement le Comité social gouvernemental qui poursuivit le développement du projet.²⁾

¹⁾ Cf. à ce sujet: *Bleckmann Albert. Allgemeine Grundrechtslehren.* Köln – Berlin – Bonn – München, Heymann, 1979: Chapitre 1^{er}. Le texte de la Déclaration universelle des droits de l'homme est publié à la FF 1982 II 812.

²⁾ Le Comité des ministres fut aidé dans sa tâche d'élaboration de la Charte sociale par un comité composé de hauts fonctionnaires gouvernementaux, qui devint plus tard un organe permanent: le Comité social gouvernemental. Le Sous-comité du Comité social gouvernemental devint un organe de contrôle de la Charte sociale (art. 27). Voir aussi chiffre 124.

Dans un mémorandum présenté le 16 avril 1953 (Doc. SG(53)1), le Secrétaire général du Conseil de l'Europe constatait que la politique sociale avait été jusqu'alors du ressort presque exclusif des gouvernements, si l'on fait abstraction des conventions élaborées au sein de l'Organisation internationale du travail (OIT). Il envisageait une harmonisation des lois sur la politique sociale des Etats membres du Conseil de l'Europe; il y aurait lieu, estimait-il, de réunir les fondements du droit social dans un document unique: la Charte sociale européenne. Le Comité des affaires sociales de l'Assemblée consultative, à qui ce mémorandum a été soumis, précisa:

... Cette Charte devrait définir les objectifs sociaux des Etats membres et servir de guide à toute action future du Conseil dans le domaine social. Elle devrait constituer, dans le domaine de la politique sociale, le complément de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ...

Entre les mois d'octobre 1955 et de février 1958, le Comité des affaires sociales de l'Assemblée parlementaire, en collaboration avec le Comité social gouvernemental, élaborera successivement trois projets de Charte. Durant toute cette phase, une rivalité prononcée marqua les relations entre l'Assemblée consultative et le Comité des ministres. Les deux organes présentèrent chacun leurs propres projets. En fin de compte, ce fut le projet du Comité social gouvernemental qui servit de base à la rédaction définitive de la Charte.

La lenteur des travaux peut notamment être expliquée de la manière suivante:

Les auteurs des différents projets ont dû faire face à des problèmes juridiques relativement nouveaux. A l'exception des diverses normes de l'OIT, de quelques textes interaméricains³⁾ et des premiers projets de ce qui allait devenir plus tard (1966) le «Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels»⁴⁾, il n'y avait eu aucune tentative de codification systématique des droits sociaux, au moins en Europe.

Dans le domaine social, les conceptions sur l'organisation juridique se différencient assez nettement d'un pays à l'autre, ou même d'une région à l'autre. Cela ne facilitait en rien la tâche des auteurs de la Charte, à savoir l'élaboration de principes juridiques de portée générale et applicables à tous les Etats représentés à Strasbourg. La structure démographique, politique et économique, et surtout le degré d'industrialisation et la productivité de chaque Etat déterminent en fait, dans une large mesure, l'étendue de la protection et des

³⁾ Cf. p.ex. la «Déclaration sur les principes sociaux de l'Amérique», qui fut adoptée à la fin de la Conférence de Chapultepec en 1945; le 2 mai 1948, la IX. Conférence interaméricaine de Bogota adopta deux textes: «la Déclaration américaine des droits et des devoirs de l'homme» et une «Charte interaméricaine des droits sociaux».

⁴⁾ Ce Pacte a été élaboré par la Commission des droits de l'homme des Nations Unies. Il est entré en vigueur le 3 janvier 1976, après le dépôt du 35^e Instrument de ratification. A ce jour, 77 Etats l'ont ratifié. (La Suisse ne l'a pas signé.) Dans sa réponse à l'interpellation Crevoisier du 2 juin 1981, le Conseil fédéral a annoncé son intention de soumettre un message aux Chambres concernant l'approbation de ce Pacte, ainsi que du Pacte relatif aux droits civils et politiques, pour la fin de cette législature. Cette intention a été réaffirmée dans le Rapport du 2 juin 1982 sur la politique de la Suisse en faveur des droits de l'homme (FF 1982 II 753).

prestations sociales qui peuvent être garanties aux diverses catégories de travailleurs. Vu les différences qui existent toujours entre les Etats membres du Conseil de l'Europe dans de nombreux domaines, on mesure les difficultés et les conflits d'intérêts qui ont dû être surmontés pour permettre d'aboutir à une sorte de «dénominateur commun». ⁵⁾

122 Aperçu du contenu de la Charte sociale

Le texte de la Charte sociale se divise en un préambule, cinq parties et une annexe.

Le *Préambule* énonce en termes généraux les buts poursuivis par ce traité: garantie de la jouissance des droits sociaux sans discrimination et promotion du bien-être social de la population, tant rurale qu'urbaine, au moyen d'institutions et de mesures appropriées.

La *Partie I* énumère 19 droits et principes que les Parties contractantes reconnaissent comme objectifs auxquels doivent tendre leurs politiques sociales et qu'elles s'efforcent de réaliser par tous les moyens adéquats, tant sur le plan national qu'international. Ces 19 paragraphes de la première partie de la Charte constituent en fait les principes fondamentaux du traité. Les Etats contractants ne devraient pas prendre de mesures législatives ou administratives qui leur soient contraires. ⁶⁾

La *Partie II* comporte 19 articles qui reprennent les dix-neuf objectifs de la Partie I et les transforment en obligations internationales concrètes à la charge des Etats contractants. Chacun de ces 19 articles tend à assurer l'exercice effectif d'un droit particulier, sans toutefois donner naissance à des droits individuels. Les droits énumérés dans cette seconde partie peuvent être classés en cinq groupes:

1. *Le droit du travail*: Les normes générales relatives au droit du travail découlent des articles 1 à 4 du traité. Elles visent les objectifs suivants: atteindre et maintenir le niveau le plus élevé et le plus stable possible de l'emploi, assurer des conditions de travail équitables, garantir le droit à la sécurité et à l'hygiène dans le travail ainsi qu'une rémunération équitable.
2. *Les droits syndicaux* sont garantis aux articles 5 et 6. L'article 5 concerne le droit syndical proprement dit, en d'autres termes le droit d'association (le droit des travailleurs et des employeurs de former des associations pour protéger leurs intérêts). L'article 6 porte sur le droit de négociation collective.
3. Les articles suivants visent à assurer la *protection sociale* des travailleurs: Le droit des enfants et des adolescents à une protection particulière, notamment l'obligation des Parties contractantes de fixer à 15 ans l'âge

⁵⁾ Pour plus de détails, voir Marmier Pierre-A., *Le droit de négociation collective*, thèse; Lausanne 1975, chapitre 1^{er}; «La genèse de la Charte sociale européenne», et les autres auteurs qui y sont mentionnés.

⁶⁾ Sauf les dérogations et les exceptions («restrictions») prévues par les articles 30 et 31 de la Charte.

minimum d'admission à l'emploi (art. 7); le droit des travailleuses à une protection particulière (art. 8); le droit à la protection de la santé (art. 11); le droit à la sécurité sociale (art. 12), le droit à l'assistance (art. 13), le droit au bénéfice des services sociaux (art. 14), enfin l'article 16 porte sur le droit de la famille à une protection sociale, juridique et économique, tandis que l'article 17 tend à assurer la protection sociale et économique de la mère et de l'enfant.

4. Les *droits relatifs à la formation professionnelle* sont réglés par les articles 9, 10 et 15. Ils concernent respectivement: le droit à l'orientation professionnelle, à la formation professionnelle proprement dite, ainsi que le droit des personnes physiquement ou mentalement diminuées à la formation professionnelle et à la réadaptation professionnelle et sociale.
5. Le cinquième et dernier groupe des dispositions de la partie II vise à une meilleure *protection des travailleurs étrangers*: l'article 18 prévoit le droit à l'exercice d'une activité lucrative sur le territoire des autres Parties contractantes et l'article 19 a trait au droit des travailleurs migrants et de leurs familles à la protection et à l'assistance.

La *Partie III*, formée de l'article 20, définit l'étendue des engagements que les Etats contractants doivent accepter pour pouvoir ratifier la Charte sociale. Lors de l'élaboration du traité, on n'avait guère envisagé la possibilité que la Partie II normative puisse être acceptée intégralement. C'est pourquoi on laissa ouverte la possibilité d'une acceptation partielle. Ainsi, les Parties contractantes ont, en particulier, l'obligation de souscrire aux dispositions les plus importantes de la Partie II, notamment à celles entrant dans le noyau obligatoire («dur») du traité. Au nombre de sept, cinq au moins de ces dispositions du noyau «dur» doivent être acceptées intégralement. En l'espèce, il s'agit des articles 1^{er}, 5, 6, 12, 13, 16 et 19. Outre ce noyau obligatoire, tout Etat disposé à ratifier la Charte doit compléter son acceptation par un nombre d'engagements optionnels supplémentaires, «... pourvu que le nombre total des articles et des paragraphes numérotés qui le lient ne soit pas inférieur à 10 articles ou à 45 paragraphes numérotés.» (Art. 20, par. 1, let. c).

Au demeurant, l'article 20, paragraphe 3, prévoit que les Parties contractantes peuvent étendre ultérieurement et progressivement le champ d'application matériel du traité.

La *Partie IV* (art. 21 à 28) a trait au contrôle de l'application de la Charte. Eu égard à la complexité de la procédure de contrôle, un chapitre particulier (ch. 124) est consacré à sa description.

La *Partie V* de la Charte (art. 30 à 37) contient – en plus des clauses finales habituelles à tout traité international – des dispositions sur les dérogations que les Parties contractantes peuvent apporter «en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation» (art. 30). En vertu de l'article 31, les Etats contractants peuvent faire valoir certaines restrictions ou limitations à l'application de la Charte. En principe, les seules restrictions admises sont:

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.

L'article 32 précise en outre que les dispositions de la Charte ne sauraient porter atteinte à celles du droit interne et des conventions ou accords bilatéraux ou multilatéraux «qui seraient plus favorables aux personnes protégées». L'article 33 reconnaît la grande importance qui revient aux conventions collectives en tant que moyen de mise en œuvre de la Charte. Un nombre relativement élevé d'engagements sont en effet considérés comme remplis dès lors que ces dispositions sont appliquées à la grande majorité des travailleurs intéressés par de telles conventions ou par d'autres moyens.

Enfin, une *Annexe*, qui fait partie intégrante de la Charte, précise la portée de certaines dispositions du traité, notamment quant au cercle des personnes protégées par les dispositions normatives de la Partie II.

123 Champ d'application de la Charte sociale

En principe, la Charte ne s'applique qu'aux ressortissants des Etats contractants. L'annexe dispose en effet que «... les personnes visées aux articles 1^{er} à 17 ne comprennent les étrangers que dans la mesure où ils sont des ressortissants des autres Parties contractantes résidant légalement ou travaillant régulièrement sur le territoire de la Partie contractante intéressée, étant entendu que les articles susvisés seront interprétés à la lumière des dispositions des articles 18 et 19». Sont réservées les dispositions de l'article 12, paragraphe 4 (égalité de traitement entre nationaux et ressortissants d'autres Etats contractants dans le domaine de la sécurité sociale) et de l'article 13, paragraphe 4 (égalité de traitement dans le domaine de l'assistance sociale et médicale). Ces deux dispositions garantissent, à des conditions particulières, les droits mentionnés aussi aux ressortissants des Etats contractants qui ne remplissent pas toutes les conditions énumérées ci-dessus.

Quant aux articles 18 et 19, qui ont trait aux droits des travailleurs migrants et de leurs familles, leur champ d'application personnel est également limité aux seuls ressortissants des Parties contractantes.⁷⁾

L'annexe (cf. Partie I, ch. 1) prévoit que les Etats contractants peuvent étendre le bénéfice des droits garantis par la Charte à d'autres personnes». Il ne s'agit donc là que d'une faculté laissée à la discrétion des Etats contractants. En revanche, les Etats ont l'obligation d'accorder aux réfugiés répondant à la définition de la Convention de Genève du 28 juillet 1951, relative au statut des réfugiés, un traitement aussi favorable que possible et en tout cas non moins favorable que celui auquel ils se sont engagés en vertu de la Convention de 1951, ainsi que de tous autres accords internationaux existants et applicables aux réfugiés.

Du cercle des bénéficiaires ainsi délimité n'est en principe exclue aucune catégorie de la population. Cependant, cette règle subit des restrictions qui sont, soit énoncées expressément dans diverses dispositions, soit imposées par leur contexte.

On remarque ainsi que la Charte englobe, d'une manière générale, l'ensemble de la population et tout spécialement les travailleurs au sens large du terme.

⁷⁾ Cf. paragraphes 18 et 19 de la partie I de la Charte.

Suivant la portée spécifique de certaines dispositions, la protection s'étend toutefois à des groupes de personnes tels que les jeunes gens, les travailleurs migrants, la famille et les employeurs notamment. Dans certaines dispositions, la notion de «travailleur» est restreinte aux seuls salariés, à l'exclusion des indépendants. Dans certains cas enfin, précisés par l'article 33 relatif aux conventions collectives, le nombre des personnes auxquelles certains droits sont reconnus est encore réduit du fait qu'il suffit que la «grande majorité» d'entre elles bénéficient de tel ou tel droit pour que l'engagement correspondant soit considéré comme rempli.

124 Système de contrôle de l'application de la Charte

Dans leur recherche d'un système de contrôle, les auteurs de la Charte s'inspirèrent des mécanismes de contrôle appliqués au sein de l'Organisation internationale du travail (OIT).⁸⁾ Il en est résulté un système de contrôle relativement complexe, dans lequel interviennent successivement quatre organes.

A l'OIT, ces mécanismes de contrôle ont été inscrits dans la constitution même de l'Organisation, du moins en ce qui concerne leurs règles fondamentales d'application. De ce fait, les mécanismes prévus ont non seulement force obligatoire pour tous les Etats membres, mais ils confèrent encore au système une autorité particulière.

Le Statut du Conseil de l'Europe ne contient pas de dispositions semblables; le fondement juridique du contrôle a dû donc être créé dans le texte de chacun des instruments adoptés par les Etats membres. Ainsi, la Convention européenne des droits de l'homme a prévu un système de contrôle fondé sur la présentation de requêtes, tandis que celui établi par la Charte sociale repose sur l'examen des rapports adressés tous les deux ans par les Etats contractants au Secrétaire général du Conseil de l'Europe.

Comme pour les procédures suivies à l'OIT, les Etats parties à la Charte sociale sont tenus de présenter, tous les deux ans, un rapport au Secrétaire général du Conseil de l'Europe, faisant état des mesures prises pour donner effet aux dispositions de la partie II de la Charte qu'elles ont acceptées (art. 21). Les Etats concernés communiquent ces rapports biennaux aux milieux nationaux intéressés – associations patronales et syndicats – en les invitant à faire connaître leur avis, qui peut être, selon le désir des organisations nationales, également transmis au Secrétaire général (art. 23). Les organisations précitées doivent être membres des organisations internationales d'employeurs et de travailleurs qui, en vertu de l'article 27, paragraphe 2, sont invitées à se faire représenter aux séances du Comité gouvernemental, dont la fonction est décrite ci-après.

⁸⁾ Cf. *Valticos* Nicolas; «Mise en parallèle des actions et des mécanismes de contrôle au niveau du Conseil de l'Europe et de l'Organisation internationale du travail», dans: *La Charte sociale européenne. Dix années d'application.* (Actes du colloque organisé les 14 et 15 octobre 1976 par l'Institut d'études européennes); Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 1978; p. 237 à 265. (cités: *Actes du colloque*, Bruxelles, 1978).

Les rapports des gouvernements des Etats contractants sont établis sur la base d'un questionnaire approuvé par le Comité des ministres (appelé *Formulaire*) et sont transmis par le Secrétaire général du Conseil de l'Europe aux deux organes de contrôle prévus par la Charte elle-même: tout d'abord au *Comité d'experts* et ensuite au *Sous-comité du Comité social gouvernemental*, appelé plus brièvement le *Comité gouvernemental*.⁹⁾

Le *Comité d'experts* (art. 25) se compose de sept membres, nommés par le Comité des ministres. Celui-ci fonde son choix sur une «liste d'experts indépendants de la plus haute intégrité et d'une compétence reconnue dans les matières sociales internationales, qui seront proposés par les Parties contractantes» (art. 25, par. 1). La durée de leur mandat est fixée à six ans; celui-ci est renouvelable. Il est aussi possible de nommer dans ce Comité d'experts des ressortissants d'Etats n'ayant pas adhéré à la Charte sociale.¹⁰⁾

Le Comité d'experts indépendants a pour mandat d'interpréter les dispositions liant les Parties contractantes et d'en évaluer l'application. A cet effet, il étudie les rapports gouvernementaux et les éventuelles observations émises à leur propos par les organisations nationales d'employeurs et de travailleurs. Au sein du Comité, les décisions sont prises à la majorité simple. Les experts mis en minorité peuvent toutefois demander que leur opinion sur des points importants figure également dans les *Conclusions* transmises aux autres organes de contrôle prévus par la Charte. Un haut fonctionnaire de l'OIT participe, à titre consultatif, aux délibérations du Comité (art. 26).

Les conclusions des experts indépendants et les rapports biennaux des Etats liés par la Charte sont ensuite transmis au *Comité gouvernemental* (art. 27). Ce Comité est composé d'un représentant de chaque Partie contractante. Ses membres appartiennent généralement aux administrations nationales compétentes en matière d'affaires sociales. Le Comité gouvernemental siège en présence d'observateurs de «deux organisations internationales d'employeurs et de deux organisations internationales de travailleurs au plus».¹¹⁾ Il peut également consulter deux représentants d'organisations non gouvernementales dotées du statut consultatif auprès du Conseil de l'Europe sur des questions «telles que, par exemple, le bien-être social et la protection économique et sociale de la famille» (art. 27, par. 2). Le Comité intergouvernemental a été institué à l'origine pour assister le Comité des ministres dans l'exercice des fonctions qui lui incombent en vertu de la Charte sociale. Conformément à l'article 27, paragraphe 3, le Comité gouvernemental élabore un rapport à l'intention du Comité des ministres, auquel sont jointes les conclusions reçues du Comité d'experts indépendants.

⁹⁾ L'article 27 appelle le Comité gouvernemental «Sous-comité du Comité social gouvernemental». Pour éviter d'éventuelles confusions avec d'autres groupes de travail du Conseil de l'Europe, le Comité a jugé utile de se donner ce nouveau nom. Le Comité d'experts est généralement appelé Comité d'experts indépendants.

¹⁰⁾ Depuis 1973, un Suisse, Bernardo Zanetti, ancien Sous-directeur de l'OFIAMT, et professeur de droit du travail à l'Université de Fribourg, est ainsi membre de ce Comité.

¹¹⁾ Actuellement, cette participation se limite aux représentants de l'Organisation internationale des employeurs et de la Confédération européenne des syndicats.

Les conclusions des experts parviennent aussi au Comité des ministres par une autre voie; en effet, l'article 28 dispose que les conclusions des experts seront transmises à l'Assemblée consultative (Assemblée parlementaire) qui formule un avis à l'intention du Comité des ministres.¹²⁾

Saisi de ces pièces (rapport du Comité gouvernemental, les conclusions des experts indépendants et l'avis de l'Assemblée sur les deux documents susmentionnés), le *Comité des ministres* exerce alors les fonctions que lui attribue l'article 29. En vertu de cette disposition, cet organe est seul habilité à décider, à la majorité des deux tiers, s'il y a lieu d'«adresser toutes recommandations nécessaires à chacune des Parties contractantes».

125 Pratique des organes de contrôle de la Charte

L'intervalle de deux ans, sur lequel s'étendent chaque fois les rapports des Etats parties à la Charte sociale, est appelé cycle de contrôle. Comme l'examen de ces rapports par les organes de contrôle dure en règle générale plus de deux ans, le mécanisme de contrôle a pris manifestement du retard par rapport aux cycles de contrôle. Ainsi, en 18 ans d'application de la Charte sociale, seuls sept cycles biennaux ont été entièrement achevés.¹³⁾

A un autre égard, l'application de la Charte sociale ne s'est pas toujours faite sans difficultés. Des divergences ont surgi entre les deux organes de contrôle créés par la Charte, aussi bien sur la conception de leur tâche respective et la portée de leur mandat que, dans une mesure plus restreinte, sur l'interprétation à donner à certaines dispositions de la Charte. Il est vrai que, depuis le troisième cycle de contrôle, l'on peut observer un rapprochement des positions du Comité des experts et du Comité gouvernemental: les divergences qui subsistent ne pourront cependant guère être aplanies dans un avenir proche. On considère avec raison le Comité d'experts comme l'organe moteur et dynamique chargé de veiller au respect du champ d'application matériel de la Charte et, si possible, de l'étendre. Il est ainsi compréhensible qu'il ait tendance à interpréter les dispositions de la Charte de manière extensive. Ces interprétations, des premiers cycles de contrôle notamment, ne seront cependant guère acceptées avant longtemps, ni par le Comité gouvernemental, ni par le Comité des ministres. Elles restent dès lors, du point de vue du droit international, sans effet.

¹²⁾ A la suite de deux décisions prises par le Comité des ministres en octobre 1970 et en juillet 1974, lors des 193^e et 233^e réunions des Délégués des ministres, le rapport du Comité gouvernemental parvient également à l'Assemblée parlementaire. L'avis de l'organe parlementaire est préparé par la Commission des questions sociales et de la santé, dont le professeur Alexandre Berenstein, ancien juge fédéral, est l'expert consultant depuis plusieurs années déjà. Cette commission invite également des représentants des employeurs et des travailleurs à participer à ses travaux.

¹³⁾ Conformément à l'article 35, paragraphe 2, du traité, la Charte est entrée en vigueur 30 jours après le dépôt du cinquième instrument de ratification, soit le 26 février 1965. Le premier cycle biennal de contrôle, clos en 1971, avait pour période de référence les années 1966/67, le deuxième cycle, clos en 1974, les années 1968/69, le troisième, clos en 1975, la période 1970/71, le quatrième, clos en 1978, les années 1972/73. Le cinquième cycle, clos en 1980, a pour période de référence les années 1974/75. Le sixième cycle, clos en 1982, se réfère aux années 1976/77. Le septième cycle (1978/79) a pris fin en mars 1983.

A la fin du troisième cycle de contrôle, les experts indépendants furent d'avis que les résultats de leur contrôle devaient avoir plus de poids que ceux du Comité gouvernemental et que leur avis ne devait être remis en question qu'exceptionnellement et pour des raisons impératives. Bien que cette manière de voir ait trouvé un certain appui auprès de l'Assemblée parlementaire, elle n'est pas parvenue à s'imposer par la suite. Le Comité gouvernemental a pu ainsi maintenir, dans une large mesure, sa fonction, dans la pratique éminemment politique, consistant à examiner l'opportunité de telle ou telle interprétation des experts. Pour se former une opinion le Comité gouvernemental ne se fonde pas en premier lieu directement sur les rapports concernant l'application de la Charte établis par les Etats parties; dans une certaine mesure, il donne plutôt son avis sur les conclusions des experts indépendants.

La Charte elle-même ne règle pas expressément les rapports entre les organes de contrôle qu'elle a institués. Toutefois, l'article 27, paragraphe 1, prévoit que les conclusions des experts indépendants doivent être soumises au Comité gouvernemental pour examen. Conformément au paragraphe 3 du même article, les *Conclusions* des experts indépendants parviennent au Comité des ministres sous la simple forme d'une annexe au rapport du Comité gouvernemental dans lequel celui-ci expose les résultats de ses propres discussions. L'article 29 dit expressément que le Comité des Ministres prendra la décision d'adresser, le cas échéant, toutes recommandations nécessaires à chacune des Parties contractantes, uniquement sur la base du rapport du Comité gouvernemental.

La Charte attribue des rôles différents aux organes de contrôle. Ainsi, il appartient au Comité d'experts de «statuer le droit» (Rechtsfindung), en comparant les rapports des Parties contractantes et le texte de la Charte. La fonction du Comité gouvernemental est étroitement liée au rôle du Comité des ministres à l'intérieur du mécanisme de contrôle. Son rapport reflète la réaction des Parties contractantes concernées à l'évaluation «indépendante» et «objective» par les experts. Malgré cette répartition des tâches, on ne saurait nier que les dispositions précitées de la Charte permettent aux observations du Comité gouvernemental d'avoir une influence immédiate sur les décisions du Comité des ministres et leur donnent, de ce fait, un poids plus grand à l'intérieur du mécanisme de contrôle. Ceci est également conforme à la nature politique du système de contrôle institué par la Charte (cf. ch. 141).

Ce fait acquiert une importance fondamentale dans le cas d'une divergence d'opinion entre les deux organes de contrôle au sujet de l'interprétation d'une disposition de la Charte, aussi longtemps que cette divergence n'aura pas été tranchée par une décision du Comité des ministres. Dans ce cas, nous nous en tenons, par conséquent, à l'interprétation donnée par le Comité gouvernemental. Ceci devra être pris en considération lors de l'appréciation de la présentation, dans la partie spéciale de ce message, du travail d'interprétation des organes de contrôle. Dans un cas déterminé, nous nous sommes toutefois décidés, face à la portée politique de la disposition concernée, de souligner expressément notre accord avec l'interprétation donnée jusqu'à ce jour par le Comité gouvernemental, en formulant une déclaration interprétative (cf. ch. 223.5).

Dans leurs conclusions des premier et deuxième cycles de contrôle, les experts proposèrent au Comité des ministres d'adresser aux Etats membres un certain nombre de recommandations (51 et environ 70 respectivement), afin de les inciter à mieux respecter les engagements pris. Par la suite, l'Assemblée parlementaire réduisit considérablement ce nombre, mais le Comité gouvernemental soutint dans les deux cas qu'il était trop tôt pour formuler une recommandation quelconque. Depuis le troisième cycle de contrôle, les experts ont renoncé provisoirement à proposer au Comité des ministres d'adresser des recommandations formelles aux Etats contractants.

Le Comité des ministres lui-même ne devrait pour le moment pas s'écarter de la réserve observée jusqu'ici en matière de recommandations à certains gouvernements concernant l'application de la Charte sociale, et cela d'autant moins que la décision d'adresser des recommandations aux Etats concernés doit être prise à la majorité des deux tiers des 21 gouvernements représentés à Strasbourg, qu'ils soient ou non liés par la Charte.¹⁴⁾

126 Portée des recommandations adoptées par le Comité des ministres

En vertu de l'article 29 de la Charte sociale, le Comité des ministres, à la majorité des deux tiers des membres ayant le droit d'y siéger et sur la base du rapport du Comité gouvernemental, auquel ont été annexées les conclusions des experts indépendants, et après avoir consulté l'Assemblée parlementaire, peut adresser toutes recommandations nécessaires à chacun des Etats contractants. Il ne s'agit là que d'un droit et non d'une obligation, contrairement à la fonction exercée par le Comité des ministres dans le mécanisme de contrôle institué par la Convention européenne des droits de l'homme.

En vertu de l'article 32 de cette Convention, le Comité des ministres est en effet tenu de décider s'il y a ou non une violation des dispositions de la Convention, dans le cas où le rapport de la Commission européenne des droits de l'homme n'est pas soumis à la Cour européenne des droits de l'homme.

Jusqu'à maintenant, le Comité des ministres n'a encore jamais usé du droit qui lui appartient, en vertu de l'article 29 de la Charte, d'adresser des recommandations aux Parties contractantes. Il s'est contenté d'adopter une résolution à la fin de chaque cycle de contrôle. Dans la résolution Chs(80)1 du 11 juin 1980 sur l'application de la Charte sociale durant le cinquième cycle de contrôle (1974/75), le Comité des ministres a décidé de transmettre aux gouvernements de certains Etats contractants les Conclusions V du Comité d'experts, le 5^e rapport du Comité gouvernemental ainsi que l'avis n° 95 de l'Assemblée parlementaire. Il a, pour la première fois, attiré l'attention des gouvernements de ces Etats sur les remarques concernant certaines dispositions de la Charte formulées dans ces documents et a ajouté que certaines actions pouvaient se révéler nécessaires en vue de rendre les législations et les pratiques nationales «plus entièrement conformes aux obligations découlant de la Charte». La

¹⁴⁾ Actuellement, moins des deux tiers des Etats membres du Conseil de l'Europe ont ratifié la Charte sociale, à savoir 13 sur 21.

résolution Chs(83)1 du 23 mars 1983, qui a clos le septième cycle de contrôle, contenait une invitation analogue.

Pour le cas où le Comité des ministres déciderait un jour, en vertu de l'article 29, d'adresser des recommandations aux Etats partie à la Charte, il y a lieu de clarifier leur portée juridique.

En vertu de l'article 20 du Statut du Conseil de l'Europe, l'adoption des recommandations exige l'unanimité des voix exprimées. Faisant exception à cette règle fondamentale, la majorité des deux tiers suffit pour les recommandations adoptées dans le cadre du mécanisme de contrôle de la Charte. Les deux types de recommandations ont cependant la même valeur juridique.

La portée de ces recommandations a été définie de manière détaillée dans un rapport de 1975 établi en commun par le Représentant permanent de la Suède et le Secrétariat du Conseil de l'Europe qui a trait à une politique sélective concernant les suites à donner aux résolutions du Comité des ministres (doc. CM(75)10).

Selon cette étude, les recommandations du Comité des ministres n'ont pas force obligatoire. Elles ne sont cependant pas dépourvues d'effet juridique, puisqu'elles recommandent aux gouvernements un certain comportement ou une certaine ligne de conduite. Les gouvernements sont tenus, du point de vue juridique, d'examiner de bonne foi la possibilité de donner suite à ces recommandations. Celles-ci ont ainsi un poids moral et politique qui ne doit pas être sous-estimé.

127 Résultats de l'application de la Charte et de son contrôle

La présentation des mécanismes de mise en œuvre et de contrôle qui précède montre clairement certaines des limites qui diminuent l'efficacité de la Charte sociale. Il faut cependant se garder de conclure que la Charte est inefficace ou que les constatations des différents organes de contrôle demeurent sans effets pratiques. La mise en œuvre de la Charte sociale, 18 ans durant, montre au contraire qu'un certain nombre d'Etats ont modifié leurs législations dans le sens des conclusions des experts.

Malgré les incertitudes suscitées par l'interprétation de certaines dispositions de la Charte, les Parties contractantes ont tenu compte dans leur législation des conclusions des experts sans attendre que le Comité des ministres leur adresse des recommandations formelles. On peut citer les exemples suivants:

S'accordant pour considérer que l'article 1^{er}, paragraphe 2, exclut tout recours au travail forcé, les organes de contrôle ont relevé que certains Etats contractants ont omis de se conformer à cette disposition en laissant subsister dans leurs législations des dispositions prévoyant des sanctions pénales contre les marins ayant violé leur contrat de travail. Cette constatation a eu un premier effet au Royaume-Uni où la nouvelle loi sur la marine marchande adoptée en 1970 est entièrement conforme à la disposition précitée. En 1973, le Danemark a également aligné sa législation interne sur les dispositions de l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la Charte. La République fédérale d'Allemagne (1974), la Norvège (1975) et Chypre (1976) ont aussi révisé leurs lois sur la marine marchande, afin de se conformer à cette disposition de la Charte. En

Autriche, une nouvelle législation, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1975, a abrogé les dispositions d'une loi de 1885 sur le vagabondage, ainsi que l'article 305 du code pénal, considérés comme incompatibles avec le libre choix de l'emploi garanti par l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la Charte.

En République fédérale d'Allemagne, deux exemples récents peuvent être signalés. Le premier est la décision de ne pas appliquer aux ressortissants des Etats parties à la Charte sociale l'interdiction de recruter des travailleurs étrangers, décrétée le 23 novembre 1973; le second est la décision de ramener de 3 à 1 an, pour les ressortissants des Etats contractants, le délai normalement requis pour que les travailleurs migrants puissent être rejoints par leurs familles. Cette mesure est conforme à l'article 19, paragraphe 6 (regroupement familial). Dans ce domaine, la France a aussi, en 1976, rendu sa législation conforme à cette disposition de la Charte.

Ces exemples montrent que les Etats contractants sont disposés, soit à modifier leur législation et leur pratique internes pour les rendre conformes aux normes de la Charte, soit à tenir compte des engagements souscrits lorsqu'ils adoptent de nouvelles mesures. Les modifications de caractère fondamental sont toutefois peu fréquentes. L'évolution de la situation économique de ces dernières années, dans la plupart des Etats contractants, a sans doute diminué leur disposition à tenir compte, autant que par le passé, de la Charte lors de l'adoption de nouvelles mesures internes. Cette constatation vaut particulièrement pour les dispositions sur les droits des travailleurs migrants et de leurs familles.

Malgré ces circonstances peu favorables à une extension des droits économiques et sociaux, les Délégués des ministres du Conseil de l'Europe, lors de leur 355^e réunion (17 au 21 janv. 1983) ont chargé le Comité compétent d'élaborer un avant-projet de protocole additionnel à la Charte sociale. Celui-ci pourrait établir le droit à l'égalité de chances et de rémunération en matière d'emploi et de profession sans discrimination fondée sur le sexe, le droit des travailleurs à l'information et à la consultation au sein de l'entreprise et le droit à être associés à la détermination et à l'amélioration des conditions de travail. Il est prévu d'y ajouter ultérieurement le droit des personnes âgées à la protection sociale et, éventuellement, d'autres droits économiques et sociaux qui seront encore à définir. Lors des discussions qui ont précédé la décision du Comité des ministres précitée, les représentants de la Suisse dans les différents comités concernés ont défendu le point de vue selon lequel la diffusion des droits économiques et sociaux à l'intérieur des Etats membres du Conseil de l'Europe devrait s'effectuer avant tout au moyen de la ratification de la Charte sociale par tous les Etats membres et de l'acceptation progressive de la totalité de ses dispositions. En tout état de cause, notre pays ne serait pas obligé, après la ratification de la Charte, d'adhérer également à un éventuel protocole additionnel.

Depuis l'entrée en vigueur de la Charte, le 26 février 1965, et la mise en œuvre ultérieure des procédures de contrôle, on constate que le choix des obligations acceptées par les nouveaux Etats contractants est largement influencé par les interprétations données aux dispositions de ce traité par les organes chargés d'en surveiller l'application. A cet égard, il faut relever que certaines interprétations extensives du Comité d'experts indépendants n'ont guère incité les Parties contractantes à augmenter le nombre des engagements assumés en

adhérant à la Charte. L'attitude du Comité des ministres doit aussi être examinée dans ce contexte. En renonçant temporairement à user des prérogatives que lui confère l'article 29, le Comité des ministres n'a pas choisi la voie de la facilité. Il a voulu avant tout ne pas heurter la volonté de progrès social qui anime les Etats contractants en leur opposant d'emblée des interprétations trop extensives des dispositions de la Charte.

128 Etat des adhésions à la Charte sociale

Tandis que tous les Etats membres du Conseil de l'Europe ont adhéré à la Convention européenne des droits de l'homme, 13 Etats se sont jusqu'ici déclarés prêts à assumer les engagements découlant de la Charte sociale. Ce sont, dans l'ordre chronologique du dépôt des instruments de ratification:

Le Royaume-Uni	(11 juillet 1962)
La Norvège	(26 oct. 1962)
La Suède	(17 déc. 1962)
L'Irlande	(7 oct. 1964)
La République fédérale d'Allemagne . . .	(27 janv. 1965)
Le Danemark	(3 mars 1965)
L'Italie	(22 oct. 1965)
Chypre	(7 mars 1968)
L'Autriche	(29 oct. 1969)
La France	(9 mars 1973)
L'Islande	(15 janv. 1976)
Les Pays-Bas	(22 avril 1980)
L'Espagne	(6 mai 1980)

Outre notre pays, les Etats suivants ont signé, mais pas encore ratifié la Charte sociale: la Belgique, la Grèce, le Luxembourg, le Portugal et la Turquie. Le Liechtenstein et Malte ne l'ont pas encore signée.

La ratification de l'Espagne est d'autant plus remarquable que ce pays, qui n'a adhéré au Conseil de l'Europe que le 24 novembre 1977, est pour le moment la seule Partie contractante qui n'a pas participé à l'élaboration et à l'adoption de la Charte sociale en 1961.

129 Etendue des obligations acceptées par les Etats contractants

L'article 20, paragraphe 1, de la Charte sociale, définit l'étendue des engagements que les Etats contractants doivent accepter pour pouvoir adhérer à la Charte sociale. La lettre b couvre ce qu'il est convenu d'appeler le *noyau dur* de la Charte. Cinq, au moins, des sept articles qui y sont énumérés doivent être acceptés in extenso. Certains auteurs parlent aussi d'un «double noyau flottant» puisque, d'une part, les Parties sont au minimum liées par cinq des sept articles compris dans le noyau «intérieur» ou «dur» et d'autre part, par un nombre supplémentaire, mais variable d'articles ou de paragraphes conformément à l'article 20, paragraphe 1, lettre c. Selon cette dernière disposition,

le nombre total d'articles qui lient chaque Partie contractante ne peut pas être inférieur à dix ou à 45 paragraphes numérotés. La partie normative comporte en tout 19 articles, soit 72 paragraphes. Si les onze Parties contractantes contrôlées par le Comité des experts lors du septième cycle avaient toutes accepté le maximum des 72 engagements, l'état global des dispositions souscrites se monterait à 792.¹⁵⁾ Jusqu'ici, seuls l'Italie, les Pays-Bas et l'Espagne ont pris un tel engagement. La France s'est déclarée liée par 70 engagements. Le pays ayant accepté le plus petit nombre d'engagements est Chypre. Avec 34 engagements, Chypre satisfait aux conditions posées par les lettres a, b et c, puisqu'en l'occurrence, cet Etat a accepté dix articles complets. Du maximum d'engagements prévus par la Charte (792), les Etats contractants en ont jusqu'ici acceptés 638 en tout, soit 80,5 pour cent.

Le tableau suivant renseigne, sur la base des 7^e Conclusions du Comité des experts, sur les obligations souscrites par les Parties contractantes et sur le nombre d'engagements satisfaits.

Parties contractantes lors du septième cycle de contrôle	Nombre d'engagements acceptés (en % du total de 72)	Nombre d'engagements satisfaits (en % des engagements acceptés)	Nombre d'engagements non satisfaits (do.)	Nombre d'engagements sur lesquels le Comité d'experts indépendants n'a pas été en mesure de se prononcer (do.)
Autriche	62 (86,1%)	54 (87,1%)	7 (11,3%)	1 (1,6%)
Chypre	34 (47,2%)	29 (85,3%)	5 (14,7%)	—
Danemark	45 (62,5%)	38 (84,4%)	6 (13,3%)	1 (2,2%)
RFA	67 (93,1%)	59 (88%)	5 (7,5%)	3 (4,5%)
France	70 (97,2%)	55 (78,6%)	9 (12,8%)	6 (8,6%)
Irlande	63 (87,5%)	44 (69,8%)	19 (30,2%)	—
Islande ¹⁾	41 (56,9%)	—	—	—
Italie	72 (100%)	54 (75%)	14 (19,4%)	4 (5,6%)
Pays-Bas ²⁾	72 (100%)	—	—	—
Norvège	60 (83,3%)	54 (90%)	6 (10%)	—
Espagne ²⁾	72 (100%)	—	—	—
Suède	62 (86,1%)	51 (82,3%)	8 (12,9%)	3 (4,8%)
Royaume-Uni	62 (86,1%)	44 (71%)	18 (29%)	—

¹⁾ N'a pas encore présenté de rapport.

²⁾ N'a adhéré qu'en 1980.

¹⁵⁾ Le septième cycle de contrôle couvre les années 1978/79. Les conclusions y relatives des experts ont paru en 1979. Les Pays-Bas et l'Espagne n'ont adhéré à la Charte sociale qu'en 1980. Les chiffres mentionnés dans le tableau qui suit ne seront disponibles pour ces pays qu'après la conclusion du huitième cycle de contrôle.

13 La Suisse et la Charte sociale européenne

La question de la ratification de la Charte sociale a déjà été examinée en 1962 en relation avec l'adhésion de la Suisse au Conseil de l'Europe. On a dû alors y renoncer en raison des lacunes de notre système d'assurances sociales. Les révisions intervenues depuis lors, notamment dans le domaine de l'AVS/AI, ont corrigé les insuffisances de notre législation. Malgré ces obstacles, la résolution suivante des gouvernements signataires, figurant dans le Préambule de la Charte sociale: «faire en commun tous efforts en vue d'améliorer le niveau de vie et de promouvoir le bien-être de toutes les catégories de leurs populations, tant rurales qu'urbaines», correspond à un objectif traditionnel de la politique sociale suisse sur le plan international, telle qu'elle a été concrétisée notamment par notre coopération au sein de l'Organisation internationale du travail.

131 Principes de la politique suisse à l'égard des Conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT)

Durant cinquante ans, de 1920 à 1969, le Conseil fédéral s'en est tenu au principe de ne ratifier que les conventions de l'OIT dont la mise en œuvre ne se révélait pas incompatible avec la législation suisse en vigueur. Dans son Rapport du 16 avril 1969 sur la 52^e session de la Conférence internationale du travail (FF 1969 I 721), le Conseil fédéral a redéfini de la manière suivante sa position à l'égard des conventions de l'OIT. Lorsqu'une convention contenant des dispositions directement applicables coïncide, dans ses grandes lignes, avec la législation en vigueur dans notre pays, elle est soumise à l'approbation des Chambres fédérales dans l'idée que les lacunes de notre législation seront comblées automatiquement par les dispositions de la convention, incorporée dès sa ratification dans le droit fédéral. S'il s'agit de conventions qui ne sont pas directement applicables et qui s'écartent quelque peu de la législation suisse en vigueur, le Conseil fédéral s'efforcera de combler au plus vite les lacunes de celle-ci, tout au moins lorsqu'il s'agit de matières relevant de la compétence de la Confédération. Le Conseil fédéral a souligné qu'il ne soumettra pour approbation que les conventions directement applicables qui ne divergeront de notre législation que sur des points d'importance secondaire. Il appartient au Parlement de se prononcer en dernier ressort sur l'importance de telles divergences (FF 1969 I 729 à 730).

Cette nouvelle procédure a accéléré quelque peu le rythme des ratifications. Elle a notamment permis la ratification de certaines conventions particulièrement importantes, telle que la Convention n° 87 concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical.¹⁶⁾

Le Conseil fédéral a exprimé l'avis que cette politique moins réservée s'accordait mieux avec les efforts de notre pays tendant à promouvoir la coopération internationale et nous permettait de renouer avec l'œuvre de pionnier

¹⁶⁾ Cf.: *Valticos* Nicolas: «L'attitude de la Suisse à l'égard des conventions internationales du travail», dans: *Revue de droit suisse*, 1981, tome I, 2^e fascicule; p. 121 à 144.

qui fut celle de la Suisse dès les origines du mouvement international de protection des travailleurs (FF 1969 I 730). Cette attitude a été maintes fois confirmée, par exemple dans le message du 8 mai 1974 concernant deux conventions internationales du travail (FF 1974 I 1577) et dans le rapport du 2 juin 1982 concernant la politique de la Suisse en faveur des droits de l'homme (FF 1982 II 753).

132 Rôle de pionnier de la Suisse en matière d'harmonisation du droit social, sur le plan international

Nous avons déjà mentionné l'influence déterminante exercée par les réalisations de l'OIT sur les auteurs de la Charte sociale (cf. ch. 121). Nous avons aussi constaté que l'OIT joue, dans le système de contrôle, un rôle reconnu par la Charte (cf. ch. 124). La Suisse a joué un rôle décisif dans le mouvement d'idées qui a abouti à la naissance de l'OIT.

L'industrialisation et l'expansion des relations économiques internationales dans la deuxième moitié du 19^e siècle ont très tôt, dans notre pays, fait prendre conscience que la création de conditions de concurrences équitables entre les Etats industriels supposait la coopération internationale dans le domaine de la politique sociale. En 1876 déjà, à l'occasion des discussions relatives à la première loi fédérale sur le travail dans les fabriques, il fut proposé que la Suisse prenne l'initiative de conclure des arrangements internationaux en vue d'introduire, dans les Etats industriels, des conditions de travail aussi uniformes que possible. A la suite d'une motion y relative, le Conseil fédéral entreprit des sondages, en 1881, auprès de la plupart des Etats européens. Ces démarches échouèrent. Elles furent reprises en 1889. Elles étaient sur le point d'aboutir lorsque l'empereur Guillaume II, en 1890, prit les devants en convoquant une conférence à Berlin. Cette conférence ne fut suivie d'aucun résultat concret.

En 1896, le Conseil fédéral reprit l'initiative et s'adressa en particulier aux Etats européens en leur proposant la création d'un Bureau international pour la protection des travailleurs. Les Etats consultés refusèrent cette proposition. Mais l'idée fit son chemin. Elle fut reprise en 1897 par deux Congrès internationaux pour la protection des travailleurs, l'un à Bruxelles et l'autre à Zurich, ce dernier convoqué à l'initiative de la Fédération ouvrière suisse. En 1900, un congrès réuni à Paris décida de créer une «Association internationale pour la protection juridique des travailleurs» et de fonder un office international du travail. Cet organisme, de caractère privé, qui s'établit en 1901 à Bâle, peut être considéré comme le précurseur du Bureau international du travail (BIT).

En 1904, le Conseil fédéral proposa de nouveau la convocation d'une Conférence internationale pour la protection des travailleurs. Les circonstances étaient cette fois meilleures, si bien que cette proposition trouva un accueil favorable. La Conférence eut lieu à Berne en 1906. Elle adopta deux conventions internationales, l'une sur l'interdiction de l'emploi du phosphore blanc dans l'industrie des allumettes (RS 14 55) et l'autre concernant le travail de nuit des femmes (RS 14 88).

De 1906 à 1914, on ne fit guère de progrès. Après les bouleversements de la première guerre mondiale et les conséquences brutales qu'elle eut dans les domaines politique et économique, on parvint enfin à la création de l'OIT, fondée en vue d'assurer aux travailleurs des conditions de travail équitables et humaines.

133 Interventions parlementaires en faveur de l'adhésion de la Suisse à la Charte

Compte tenu du rôle de pionnier joué par la Suisse dans le domaine de la politique sociale et du développement continu de sa sécurité sociale, qui lui permit, depuis son adhésion au Conseil de l'Europe, de se rapprocher progressivement des conditions minimales requises pour la ratification de la Charte sociale européenne, il n'est pas étonnant que l'adhésion de notre pays à cette convention ait fait l'objet, à plusieurs reprises, d'interventions parlementaires. Le coup d'envoi fut donné par le conseiller national Muheim, avec une motion du 19 mars 1969 (M 10225) qui fut transformée par le Conseil national à l'invitation du Conseil fédéral, le 16 décembre 1970, en un postulat (P 10785), que le Conseil fédéral accepta le 11 mars 1971. Le Conseil fédéral y était invité à examiner la possibilité, pour notre pays, d'adhérer à la Charte sociale et à présenter un rapport aux Chambres. Il était invité en outre à procéder à la signature de la Charte. La Commission des affaires étrangères du Conseil des Etats déposa, le 8 décembre 1970, un postulat (P 10762) pratiquement semblable.

Par la suite, le Département politique fédéral (aujourd'hui Département fédéral des affaires étrangères) fut désigné comme organe de liaison entre tous les départements concernés par la Charte sociale et un groupe de travail interdépartemental fut créé. On lui confia la tâche d'établir si notre législation et nos institutions socio-économiques remplissaient les conditions permettant de ratifier la Charte sociale.

En réponse à une question ordinaire du conseiller national Wyler du 3 octobre 1973, le Conseil fédéral a déclaré que les travaux visant à donner suite à ces deux postulats n'étaient pas encore terminés. Le 11 décembre 1975, le Conseil fédéral a été invité par une petite question du conseiller national Muheim (75.826) à décrire l'état des travaux entrepris pour donner suite aux interventions susmentionnées. La réponse y relative fut donnée le 28 avril 1976. A cette occasion, le Conseil fédéral expliqua qu'il était résolu, sur la base d'un rapport qui lui avait été présenté, à signer la Charte. Il signala par la même occasion que les travaux préparatoires visant à engager la procédure de ratification prendraient un certain temps.

Enfin, le 6 décembre 1979, le conseiller national Müller - Berne déposa une motion (79.554) dans laquelle le Conseil fédéral était invité «à soumettre aux chambres, d'ici la session d'été 1980, un message concernant la ratification de la Charte sociale européenne». Ce délai n'a pas pu être respecté, car différentes dispositions clés devaient être encore examinées de plus près avant la présentation du message. Dans son avis du 13 novembre 1980, le Conseil fédéral précisa la place qu'occupait la Charte dans la politique gouvernementale. Le

19 décembre 1980, il accepta la motion susmentionnée sous la forme d'un postulat.

134 Le Conseil fédéral et la question de la ratification de la Charte sociale européenne

Dans son rapport du 13 mars 1972 concernant les Grandes lignes de la politique gouvernementale durant la législature 1971–1975, le Conseil fédéral se fixa, entre autres, comme objectif de développer l'Etat social régi par le droit et, en politique étrangère, de renforcer la solidarité internationale (FF 1972 I 1021). Quatre ans plus tard, le Conseil fédéral, dans son rapport du 28 janvier 1976 concernant les Grandes lignes de la politique gouvernementale durant la législature 1975–1979, envisagea de recommander au Parlement, en 1977, de ratifier la Charte sociale européenne (FF 1976 I 437). Sur la base des travaux préparatoires interdépartementaux entrepris à la suite des premières interventions parlementaires (cf. ch. 133), le conseiller fédéral Pierre Graber fut autorisé à signer la Charte sociale sous réserve de ratification. Le DPF (aujourd'hui DFAE), fut, à cette occasion, chargé de préparer un message concernant la ratification de la Charte sociale. La signature eu lieu, le 6 mai 1976, à Strasbourg.

Conformément au mandat qui lui avait été donné, le DPF commença en été 1976 l'élaboration d'un premier projet de message qui fut terminé l'année suivante. Certaines questions ayant surgi durant ces travaux et compte tenu de la portée politique, juridique, sociale et économique de la ratification de la Charte sociale, le Conseil fédéral jugea nécessaire, avant de poursuivre la procédure d'adhésion, de procéder à une consultation des cantons, des partis et des associations intéressés. Le 25 janvier 1978, le Conseil fédéral autorisa l'ouverture d'une procédure de consultation et approuva le mémorandum qui lui était soumis à ce sujet. Une année plus tard, la procédure de consultation et son évaluation étaient terminées.

Dans son rapport du 16 janvier 1980 sur les Grandes lignes de la politique gouvernementale durant la législature 1979–1983, le Conseil fédéral se déclara renforcé, par les résultats de la consultation, dans son intention de poursuivre la procédure d'adhésion. Il ajouta toutefois qu'il y aurait lieu encore d'étudier, de manière approfondie, la portée de diverses dispositions clés de la Charte avant de soumettre aux Chambres un message concernant sa ratification (FF 1980 I 617).

Le 10 septembre 1980, le Conseil fédéral chargea le DFAE de publier les résultats de la consultation ouverte en 1978 et d'élaborer un message concernant la ratification de la Charte sociale. Le Conseil fédéral se réserva de prendre plus tard une décision concernant les dispositions controversées de la Charte.

Dans son rapport intermédiaire du 5 octobre 1981 sur les Grandes lignes de la politique gouvernementale durant la législature 1979–1983 (FF 1981 III 635) ainsi que dans son rapport du 2 juin 1982 concernant la politique de la Suisse en faveur des droits de l'homme (FF 1982 II 753), le Conseil fédéral a encore

une fois souligné l'importance qu'il attache à la ratification de la Charte sociale.

14 Nature et portée des obligations résultant, pour la Suisse, de la ratification de la Charte

La Charte sociale européenne est un traité international qui crée pour les Etats qui la ratifient des obligations qui doivent être exécutées de bonne foi, en vertu de la règle *pacta sunt servanda*. Selon une pratique constante, la Suisse tient strictement les engagements internationaux qu'elle a assumés. Il est donc important de déterminer la nature des obligations internationales résultant, pour notre pays, de la ratification de la Charte. Nous examinerons ensuite quelle portée les dispositions de cet instrument auront dans l'ordre juridique suisse.

141 Obligations de droit international

Aux termes de l'article 20, paragraphe 1, lettre a, de la Charte sociale, chacune des Parties contractantes s'engage à considérer la Partie I de la Charte comme «une déclaration déterminant les objectifs dont elle poursuivra par tous les moyens utiles la réalisation, conformément aux dispositions du paragraphe introductif de ladite partie». Ce paragraphe introductif prévoit que les Parties contractantes reconnaissent comme objectif d'une politique qu'elles poursuivront par tous les moyens utiles, sur les plans national et international, la réalisation de conditions propres à assurer l'exercice effectif des 19 droits et principes énumérés dans la Partie I de la Charte. Ces droits et principes lient les Etats contractants, qui ne peuvent pas adopter des dispositions législatives qui leur soient contraires. En outre, il résulte de l'article 31 de la Charte que l'acceptation de la Partie I entraîne l'obligation pour les Etats contractants de ne pas revenir sur des progrès sociaux qu'ils ont réalisés. En effet, cette disposition précise que «les droits et principes énoncés dans la Partie I, lorsqu'ils seront effectivement mis en œuvre, ..., ne pourront faire l'objet de restrictions ou limitations non spécifiées dans les Parties I..., à l'exception de celles prescrites par la loi et qui sont nécessaires, dans une société démocratique, pour garantir le respect des droits et libertés d'autrui ou pour protéger l'ordre public, la sécurité nationale, la santé publique ou les bonnes mœurs». La clause de l'état de nécessité figurant à l'article 30 permet aux Parties contractantes, «en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation (...) [de] prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la (...) Charte, dans la stricte mesure où la situation l'exige». Ces mesures ne doivent pas être contraires aux autres obligations de droit international des Parties contractantes. Elles doivent être annoncées au Secrétaire général du Conseil de l'Europe, dans un délai raisonnable, et avec la mention des motifs qui les ont inspirées.

Les objectifs de la Charte décrits dans la Partie I, à savoir l'harmonisation des lois de politique sociale des Etats parties, sont précisés et concrétisés dans la Partie II. Cette partie définit les obligations résultant, pour un Etat, de la

ratification de la Charte sociale. Seules les dispositions de la Partie II de la Charte sont soumises au mécanisme de contrôle prévu dans la Partie IV.

L'énoncé de chacun des 19 articles de la Partie II de la Charte débute ainsi: «En vue d'assurer l'exercice effectif du droit ..., les Parties contractantes s'engagent ...» à prendre telle ou telle mesure de progrès social, à garantir un certain traitement, à promouvoir certains services, etc. Il en résulte sans équivoque que les dispositions de la Charte ne s'adressent pas aux particuliers, mais au législateur des Parties contractantes, qui est tenu d'adopter les mesures législatives nécessaires. La doctrine s'accorde en principe à considérer que la Charte énonce des droits qui demandent à être précisés par la législation interne, droits qui *ne sont donc pas* directement applicables («non self-executing»).

Certes, la teneur de deux paragraphes des 19 articles de la Partie II de la Charte déroge à la règle. Aux termes de l'article 6, paragraphe 4, les Parties contractantes *reconnaissent* le droit à des actions collectives, y compris le droit de grève, et aux termes de l'article 18, paragraphe 4, elles reconnaissent à leurs nationaux, le droit de sortir du pays. Quelques auteurs en concluent que ces deux dispositions sont directement applicables.¹⁷⁾ La doctrine, dans sa presque totalité, ne partage pas cet avis. Elle fonde le caractère «non self-executing» des dispositions de l'ensemble de la Charte sur la Partie III de l'annexe à la Charte sociale, qui a la teneur suivante:

Il est entendu que la Charte contient des engagements juridiques de caractère international dont l'application est soumise au seul contrôle visé par la Partie IV.

Cette partie de l'annexe a été insérée, à un stade assez tardif de l'élaboration de la Charte, à la demande d'une délégation gouvernementale, dans le but très précis d'écartier la possibilité, pour les particuliers, d'invoquer les dispositions de la Charte devant les juridictions nationales.¹⁸⁾ D'autres auteurs ont interprété cette disposition comme une *interdiction*, pour les tribunaux internes, d'appliquer le traité comme tel, en particulier à des fins de contrainte.¹⁹⁾

Il faut, enfin, se référer au caractère particulier du mécanisme de contrôle de l'application de la Charte, tel qu'il est décrit sous chiffre 124, et qui doit être nettement distingué de la procédure de contrôle prévue par la Convention européenne des droits de l'homme.

¹⁷⁾ Cf. *Wasescha Luzius. Le système de contrôle de l'application de la Charte sociale européenne*. Sa genèse, sa mise en pratique, ses résultats et propositions d'amendement. Genève, Droz, 1980; p. 153 à 158 et la bibliographie mentionnée. Le membre suisse du Comité des experts, le professeur Zanetti, considère que le droit de grève, tel qu'il est prévu dans la Charte, est étroitement lié au droit syndical et doit dès lors être reconnu comme un droit subjectif directement applicable. Cf. son «opinion dissidente» dans: *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 136.

¹⁸⁾ Cf. la contribution à la discussion de H. Golsong, Directeur des affaires juridiques du Conseil de l'Europe, au colloque sur la Charte sociale, les 14 et 15 octobre 1976 à l'Université libre de Bruxelles. *Actes du colloque*. Bruxelles, 1978; p. 208.

¹⁹⁾ *Wengler Wilhelm. Die Unanwendbarkeit der Europäischen Sozialcharta im Staat. Ein Beitrag zu der Frage des Verhältnisses zwischen Völkerrecht und staatlichem Recht*. Bad Homburg/Berlin/Zürich, Gehlen, 1969; p. 11.

En ce qui concerne cette dernière convention, à laquelle la Suisse est partie depuis le 28 novembre 1974 (RS 0.101), les Etats contractants, aux termes de l'article 1^{er} de la convention, «reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au Titre I de la présente convention». Ainsi, dans notre rapport du 9 décembre 1968 concernant la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, avons-nous reconnu le caractère «*self-executing*» des dispositions de cette convention et nous l'avons expliqué comme suit:

Etant donné l'intention des auteurs de la convention, telle qu'elle ressort des travaux préparatoires, du but poursuivi par la convention elle-même, ainsi que de la formulation précise adoptée pour la plupart des droits et libertés bénéficiant de la garantie collective, on peut cependant considérer, d'une manière générale, l'ensemble du Titre I de la convention et les articles 1^{er} et 2 du protocole additionnel comme susceptibles d'application immédiate (FF 1968 II 1086).

Le Tribunal fédéral a confirmé à plusieurs reprises cette manière de voir (ATF 101 Ia 69, 102 Ia 283 à 284, 381, 481, 103 V 192, 105 Ia 29, 106 Ia 35).

Les particuliers sont donc directement concernés par la convention et ils peuvent, sur la base de l'article 25, paragraphe 1, se prétendre victimes, dans un cas concret, «d'une violation par l'une des Hautes parties contractantes des droits reconnus dans la présente convention». Pour assurer le respect de ces droits clairement définis, la Convention européenne des droits de l'homme a institué une *procédure de caractère judiciaire* qui peut être engagée par les particuliers.

En revanche, le respect des engagements découlant de la Charte est assuré par un *système de rapports* ayant un caractère politique. La Charte sociale, à la différence également de la Convention européenne des droits de l'homme, ne crée aucun organe habilité à prendre des décisions et auquel les particuliers pourraient adresser leur recours ou leur plainte.

Les auteurs de la Charte ont ainsi tenu compte d'un fait universellement reconnu, à savoir que les droits sociaux correspondent à une étape déterminée du développement technique, économique et social et qu'ils appellent en dernière analyse une intervention positive de l'Etat.²⁰⁾ Il en découle incontestablement que les dispositions de la Charte sociale ont été conçues, *sur le plan du droit international*, comme ayant un caractère «non *self-executing*», c'est-à-dire comme n'étant pas directement applicables. Cette conclusion, qui est à nos yeux d'une importance fondamentale, est très largement confirmée par la doctrine.²¹⁾

²⁰⁾ Cf. *Delperee Albert*, «Die Europäische Sozialcharta und das Recht auf soziale Sicherheit», dans: «Die Europäische Sozialcharta. Weg zu einer europäischen Sozialordnung? Baden-Baden, Nomos, 1978; p. 231 à 233. *Wildhaber Luzius*, «Soziale Grundrechte» dans: *Der Staat als Aufgabe*; Gedenkschrift für Max Imboden. Basel-Stuttgart, Helbing + Lichtenhahn, 1972; p. 371 à 391.

²¹⁾ En plus de la littérature déjà mentionnée, cf. *Grisel Etienne*. «Les droits sociaux», dans: *Revue de droit suisse*, vol. 92, 1973; p. 63 à 64. *Mueller Jörg P.* «Die Schweiz und die Europäische Sozialcharta» dans: *Handbuch der schweizerischen Aussenpolitik*, Bern, Haupt, 1975; p. 390. *Wildhaber Luzius* «Erfahrung mit der Europäischen Menschenrechtskonvention», dans: *Revue de droit suisse*, vol. 98, 1979, 2. Halb-band, p. 273.

142 Portée des dispositions de la Charte dans l'ordre juridique interne de la Suisse

Dès son entrée en vigueur pour notre pays, un traité international est incorporé au droit fédéral et il lie les autorités, dans la mesure où il crée des règles de droit. S'il contient des dispositions directement applicables, il peut aussi engager les particuliers et leur conférer des droits (cf. FF 1971 II 1044, 1977 III 902).

Les conséquences, sur notre ordre juridique interne, des engagements de droit international à caractère «non self-executing» découlant de la ratification de la Charte sociale sont décrits ci-après sous deux angles différents.

142.1 Obligations pour le législateur

Les obligations qui résultent, pour le législateur suisse, d'une adhésion à la Charte sociale, correspondent aux obligations de droit international mentionnées sous chiffre 141. En conséquence, les autorités fédérales et cantonales seront tenues, à l'avenir, de considérer les dispositions de la Charte sociale comme des directives pour leur activité législative. Elles devront s'abstenir, en particulier, d'adopter des dispositions législatives contraires aux droits et principes contenus dans la Charte et devront renoncer à revenir sur des progrès sociaux déjà réalisés, sous réserve des dérogations et restrictions prévues aux articles 30 et 31.

142.2 Application des dispositions de la Charte en droit suisse

Comme nous l'avons déjà relevé sous chiffre 141, la Partie III de l'annexe à la Charte contient la précision selon laquelle l'application de la Charte est soumise au seul contrôle des organes créés à cet effet. Nous avons aussi montré que les dispositions de la Charte ne sont pas directement applicables et s'adressent exclusivement au législateur national. Nous avons indiqué, sans équivoque et en accord complet avec la plus grande partie de la doctrine, la portée qui doit être reconnue aux dispositions de la Charte. La question est maintenant de savoir si le caractère «non self-executing» des dispositions de la Charte est assuré dans l'ordre interne dans chaque cas, c'est-à-dire si la garantie existe qu'aucun tribunal ne puisse malgré tout fonder ses décisions sur telle ou telle disposition de la Charte sociale.

Le Tribunal fédéral a constaté qu'un particulier peut invoquer un traité devant l'administration et les tribunaux, si celui-ci pose des règles de droit suffisamment précises pour s'appliquer comme telles à un cas d'espèce et constituer le fondement d'une décision concrète. Tel n'est pas le cas lorsqu'une disposition d'un traité énonce un programme ou fixe des lignes directrices dont devra s'inspirer la législation des Etats contractants.²²⁾

²²⁾ Voir l'arrêt du 13 octobre 1972 dans l'affaire Banque de crédit international contre Conseil d'Etat du canton de Genève, ATF 98 Ib 387, où il est fait référence à *Koller Arnold; Die unmittelbare Anwendbarkeit völkerrechtlicher Verträge und des EWG Vertrages im innerstaatlichen Bereich*. Bern, Stämpfli, 1971; p. 71 à 72 (*Schweizerische Beiträge zum Europarecht*, t. 8). Cf. aussi ATF 106 Ib 187, 105 II 57 à 58, 100 Ib 230, 94 I 672, 88 I 90 à 91 et les considérations du Conseil fédéral dans FF 1971 II 1044.

Dans son arrêt du 12 octobre 1977 dans la cause Loup contre le Conseil d'Etat du canton de Neuchâtel, le Tribunal fédéral a considéré, par exemple, que les deux conventions de l'OIT n° 100 et 111 (concernant, d'une part, l'égalité de rémunération entre la main-d'œuvre masculine et la main-d'œuvre féminine pour un travail de valeur égale, et d'autre part, la discrimination en matière d'emploi et de profession), qui ont été ratifiées par la Suisse, n'étaient pas directement applicables. Les principes posés dans ces deux conventions ne peuvent donc pas être invoqués directement à l'appui d'un recours de droit public ou de droit administratif au Tribunal fédéral.²³⁾

Dans son arrêt susmentionné, le Tribunal fédéral mentionne d'ailleurs aussi la Charte sociale parmi les conventions non directement applicables, dont les dispositions ne peuvent pas être invoquées devant les tribunaux.²⁴⁾ Cela ne signifie cependant pas que le juge ne pourrait pas s'inspirer, le cas échéant, d'une disposition de la Charte pour interpréter une loi.²⁵⁾

Il n'est ainsi pas impossible qu'on essaie un jour de prétendre que certaines dispositions de la Charte sont directement applicables. Ceci pourrait être notamment le cas pour l'article 6, paragraphe 4, et l'article 18, paragraphe 4, qui sont considérés par une petite partie de la doctrine comme étant «*self-executing*». Seules les incertitudes existant au sujet de la garantie du droit de grève figurant à l'article 6, paragraphe 4, devraient cependant avoir une portée réelle pour notre ordre juridique interne. Nous avons l'intention de préciser, par une déclaration faite au moment de la ratification, que nous considérons l'interdiction faite aux fonctionnaires de se mettre en grève comme étant compatible avec l'article 6, paragraphe 4.²⁶⁾

La volonté claire et manifeste exprimée par le Conseil fédéral et le législateur au sujet du caractère «non self-executing» des dispositions de la Charte, qui correspond à l'opinion des auteurs de la Charte et de la plus grande partie de la doctrine, aura à l'avenir une importance certaine pour la jurisprudence. Comme il a été mentionné, le Tribunal fédéral a déjà indiqué qu'il considère la Charte sociale comme n'étant pas directement applicable. Ainsi, le risque, qui ne peut pas être entièrement exclu, d'une application directe de certaines dispositions de la Charte par nos tribunaux doit être considéré comme étant extrêmement réduit.

2 Partie spéciale

Nous avons exposé, sous chiffre 129, les conditions auxquelles une Partie contractante peut adhérer à la Charte sociale. Pour déterminer dans quelle mesure notre pays remplit ces conditions, nous allons comparer l'état de notre droit et de nos institutions sociales avec les obligations à assumer. A cet effet, nous examinerons l'une après l'autre les conditions d'adhésion, telles qu'elles découlent de l'article 20, paragraphe 1, lettres a, b et c de la Charte.

²³⁾ ATF 103 Ia 524; dans le même sens 106 Ib 187.

²⁴⁾ ATF 103 Ia 524

²⁵⁾ Cf. Berenstein Alexandre. «La Suisse et le développement international de la sécurité sociale», Revue suisse d'assurance sociale, cahier 3, 1981, p. 184 ss.

²⁶⁾ Pour la question du droit de grève des fonctionnaires et la teneur de notre déclaration concernant l'article 6, paragraphe 4, cf. chiffres 223.4 et 223.5.

21 Objectifs de la Charte (Partie I)

Lors de l'examen du contenu de la Charte sociale (cf. ch. 122), nous avons pu constater que la première partie de ce traité énumère uniquement les objectifs que les Parties contractantes reconnaissent et qu'elles s'efforcent de réaliser par tous les moyens appropriés. Les organes de surveillance de la Charte ne peuvent s'exprimer que sur les obligations découlant de la deuxième partie de la Charte. Les objectifs contenus dans la Partie I sont formulés de manière suffisamment générale pour pouvoir être acceptés sans difficulté par la Suisse. Les principes qui y figurent correspondent d'ailleurs au contenu et aux buts de notre politique sociale.

22 Acceptation d'un minimum de cinq articles-clefs de la deuxième partie (noyau dur)

La lettre b du paragraphe 1 de l'article 20 a la teneur suivante:

1. Chacune des Parties Contractantes s'engage, ...
- b. à se considérer comme liée par cinq au moins des sept articles suivants de la partie II de la Charte: articles 1, 5, 6, 12, 13, 16 et 19; ...

Dans le présent chapitre, nous décrivons, pour chacun de ces articles, les bases juridiques sur lesquelles la Suisse peut se fonder pour remplir les obligations découlant de l'article 20, paragraphe 1, lettre b.

221 Article 1^{er}: Droit au travail

Le *premier paragraphe* de cet article prévoit que les Parties contractantes s'engagent «à reconnaître comme l'un de leurs principaux objectifs et responsabilités la réalisation et le maintien du niveau le plus élevé et le plus stable possible de l'emploi en vue de la réalisation du plein emploi». Cela signifie concrètement que chaque Etat contractant se déclare prêt à tout faire afin de créer du travail pour les chercheurs d'emploi et de maintenir, dans la mesure du possible, les places de travail existantes. Par ce double objectif, les Etats contractants s'engagent à combattre les causes du sous-emploi ou du chômage. Cette disposition doit être comprise dans un sens dynamique: elle suppose que les gouvernements visent sans cesse, dans le cadre de leur politique économique globale, la réalisation de cet objectif. De l'avis des organes de contrôle, il s'agit moins d'une obligation de résultat que d'une obligation de mettre en œuvre les moyens appropriés.²⁷⁾ Ce paragraphe constitue ainsi une exception

²⁷⁾ Comité d'experts indépendants de la Charte sociale européenne, *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-70; p. 13 (ci-après: *Conclusions ...*, Strasbourg ... [les chiffres romains déterminent le cycle de contrôle auquel se réfèrent les conclusions]). Le Secrétariat du Conseil de l'Europe a publié en 1982 un *Recueil de jurisprudence relative à la Charte sociale européenne*, qui contient des citations choisies des conclusions, rapports et avis des organes de contrôle. Mais cette collection n'a qu'un caractère provisoire et devrait être remaniée au terme du huitième cycle de contrôle. Les références contenues dans ce message se réfèrent toujours au document original, qui est un peu moins accessible.

parmi les dispositions de la Charte, qui créent en général des obligations quant au résultat ou à l'objectif à atteindre. En plus des raisons déjà mentionnées dans la partie générale de ce message, il ressort aussi de cette interprétation que le droit au travail, tel qu'il est conçu dans la Charte sociale, n'est pas un droit individuel et ne fonde donc pas une prétention à une place de travail protégée et assurée par l'Etat.

Les organes de contrôle admettent que les Etats contractants se conforment à cette disposition énoncée en termes généraux, même si les gouvernements concernés montrent quelque peine à éliminer de manière durable les causes du sous-emploi ou du chômage, telles que les inégalités structurelles ou les déséquilibres régionaux. Même eu égard à l'augmentation du chômage constatée dans la plupart des Etats membres, les organes de contrôle ont toujours conclu au respect de l'article 1^{er}, paragraphe 1, lorsque les autorités responsables ont pris des mesures de politique conjoncturelle pour ralentir la baisse de l'emploi. Afin de pouvoir surveiller la poursuite des efforts entrepris à cet effet, les experts demandent aux Etats contractants de les informer, dans leurs rapports biennaux, de manière aussi détaillée que possible, sur l'évolution de l'emploi ainsi que sur les mesures prises ou projetées pour augmenter le nombre des places de travail. Dans ce contexte, le Comité gouvernemental a constaté, à l'occasion du quatrième cycle de contrôle, que l'on ne saurait exiger des Etats contractants, dans la période de récession économique que connaît l'Europe depuis 1973, qu'ils maintiennent le dynamisme et le rythme du progrès continu requis par l'article 1^{er} de la Charte. Mais le Comité gouvernemental a souligné que les gouvernements devaient tout entreprendre afin de maîtriser les difficultés découlant des changements de conjoncture et de structures du marché du travail.²⁸⁾ Eu égard à la situation actuelle de l'économie et de l'emploi, il y aurait lieu de toute façon que tous les Etats membres du Conseil de l'Europe fassent de la lutte contre le chômage un des objectifs principaux de leur politique économique et sociale.

Selon la constitution fédérale, l'accroissement de la prospérité commune est, de façon générale, un but de la Confédération (art. 2). En particulier, la lutte contre le chômage et les efforts en vue de créer des possibilités de travail sont des tâches importantes de l'Etat (art. 31^{bis} et 31^{quinquies} cst.).²⁹⁾ La Suisse dispose ainsi de moyens juridiques suffisants pour remplir les obligations découlant du paragraphe 1 de l'article 1^{er}.

En acceptant le *paragraphe 2*, les Parties contractantes s'engagent à protéger le droit, pour le travailleur, «de gagner sa vie par un travail librement entrepris». Selon l'interprétation des experts, ce deuxième paragraphe de l'article 1^{er} contient en fait deux aspects: d'un côté, l'interdiction du travail forcé, de l'autre, l'élimination de toute forme de discrimination dans l'emploi.³⁰⁾ Le Comité gouvernemental a approuvé cette distinction, sans suivre toutefois

²⁸⁾ 4^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (76)6 déf. 13 août 1976; p. 4.

²⁹⁾ Voir en particulier la loi fédérale du 22 juin 1951 sur le service de l'emploi (RS 823.11) et la loi fédérale du 30 septembre 1954 sur les mesures préparatoires en vue de combattre la crise et de procurer du travail (RS 823.31).

³⁰⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 6.

entièrement, en tous points, l'avis des experts, comme nous le montrerons par la suite.³¹⁾

Pour définir avec plus de précision la notion de «travail forcé», les experts se sont appuyés, entre autres, sur les Conventions nos 29 et 105 de l'OIT.³²⁾ En ce qui concerne ces Conventions et le deuxième paragraphe de l'article 1^{er}, les experts sont arrivés à la conclusion que certaines prescriptions de la législation sur la marine marchande, dans certains Etats contractants, sont incompatibles avec la Charte lorsqu'elles prévoient des sanctions pénales lors de rupture de contrat ou de l'observation insuffisante du contrat de travail. Avant que les remarques des experts aient pu déboucher sur les modifications des dispositions internes touchées qui sont décrites sous chiffre 127, elles furent précisées, en ce qui concerne un point important, par le Comité gouvernemental. De l'avis des représentants gouvernementaux, des sanctions pénales seraient admissibles, si le comportement des marins mettait en danger la vie ou les biens de tierces personnes. En d'autres termes: de graves infractions aux dispositions du contrat de travail peuvent conduire à des sanctions pénales, notamment si les fautes commises, ou les omissions portent atteinte à l'ordre public, à la santé ou à la sécurité publique. Il s'agit d'un exemple où le Comité gouvernemental, en s'appuyant sur les restrictions figurant à l'article 31 de la Charte, a nuancé l'interprétation du Comité d'experts.³³⁾

A la lumière de cette précision, les exigences de ce paragraphe sont remplies, nonobstant la possibilité, prévue à l'article 23, 2^e alinéa, de la loi fédérale du 22 juin 1951 sur l'assurance-chômage (LAC; RS 837.I), pour les offices du travail, d'émettre des instructions à l'attention des assurés, leur enjoignant de prendre un emploi convenable, tel qu'il est défini à l'article 9 de l'ordonnance du 14 mars 1977 sur l'assurance-chômage (RS 837.II).

S'agissant du deuxième aspect du paragraphe 2, le principe de non-discrimination dans l'emploi, les experts sont d'avis qu'il appartient avant tout aux Etats contractants d'accomplir un effort dans le domaine de l'éducation et de la formation des travailleurs. Le Comité est également d'avis que tout obstacle juridique ou de fait qui empêche les femmes d'accéder à certains emplois ou qui conduit à un traitement inégal est contraire à ce paragraphe de la Charte.³⁴⁾

³¹⁾ 4^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (76)6 déf.; p. 5.

³²⁾ La Suisse a ratifié ces deux conventions de l'OIT, la Convention n° 29 concernant le travail forcé ou obligatoire et la Convention n° 105 concernant l'abolition du travail forcé (RS 14 37 et RO 1958 507). L'application de la Convention n° 29 dans notre pays a suscité des difficultés, notamment à cause de certaines dispositions cantonales concernant l'internement administratif. Mais ces dispositions législatives ont été entretemps modifiées pour être mises en harmonie avec l'article 4, paragraphe 3, lettre a, de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). En conséquence, n'est pas réputé travail forcé ou obligatoire le travail qui est requis normalement d'une personne qui se trouve en détention conformément aux conditions prévues à l'article 5 de la CEDH ou durant sa mise en liberté conditionnelle.

Les modifications susmentionnées concernent avant tout les articles 397a et ss CC. Le retrait par la Suisse de la réserve à l'article 5 de la CEDH a pris effet au 1^{er} janvier 1982 (RO 1982 292).

³³⁾ Les experts indépendants se sont, par la suite, déclarés d'accord avec l'avis du Comité gouvernemental; cf. *Conclusions III*, Strasbourg, 1973; p. 6.

³⁴⁾ Cf. notamment *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/70; p. 15 à 16.

En revanche, le Comité gouvernemental estime que l'employeur devrait jouir du même degré de liberté que le travailleur. Le libre choix entre plusieurs candidats ayant les mêmes qualifications pour un travail donné ne doit pas être en soi considéré comme un acte discriminatoire. Le Comité gouvernemental reconnaît cependant qu'un usage abusif de cette liberté, par une discrimination injuste de la part de l'employeur, contreviendrait au deuxième principe contenu dans le paragraphe 2 de l'article 1^{er}.³⁵⁾ Pour l'essentiel, les deux Comités s'accordent à penser que les Parties contractantes devraient réaliser petit à petit le principe de l'égalité des chances en matière d'accès à un travail donné. Cela vaut également pour l'égalité de traitement des titulaires de places qui exigent les mêmes compétences. Les experts ont signalé, dans ce contexte, l'importance de la Convention de l'OIT (n° 111) concernant la discrimination en matière d'emploi et de profession. Cette convention interdit, aux termes du chiffre 1 de son article 1^{er} «toute distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, la religion, l'opinion politique, l'ascendance nationale ou l'origine sociale, qui a pour effet de détruire ou d'altérer l'égalité de chances ou de traitement en matière d'emploi ou de profession».

Cette convention est entrée en vigueur pour notre pays le 13 juillet 1962 (RO 1961 824). Dans son message du 8 janvier 1960 sur la ratification de la Convention concernant la discrimination en matière d'emploi et de profession, le Conseil fédéral a relevé que «la convention ne touche pas les distinctions fondées sur la nationalité» (FF 1960 I 35). De même, l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la Charte sociale ne règle pas la question de l'admission de la main-d'œuvre étrangère (cf. annexe à la Charte, ad art. 18, par. 1). Les droits de celle-ci sont définis aux articles 18 et 19 (cf. aussi ch. 123 du présent message).

La disposition précisant l'interprétation de ce paragraphe dans la Partie II de l'annexe à la Charte sociale souligne en outre que «cette disposition ne saurait être interprétée ni comme interdisant ni comme autorisant les clauses ou pratiques de sécurité syndicale».

Notre pays satisfait ainsi à cette exigence, puisque notre législation n'autorise l'exclusion de personnes de l'exercice d'une profession déterminée que si elle est justifiée par des intérêts dignes de protection, tels que la sécurité et la santé de personnes ou la qualité du travail; la tentative d'écarter des personnes d'une profession pour servir ses propres intérêts n'est pas digne de protection. L'article 356a du CO garantit, avec les restrictions mentionnées, au travailleur la liberté d'exercer sa profession et déclare nulle une éventuelle clause d'empêchement syndical.

La modification de l'article 4 de constitution, entrée en vigueur le 14 juin 1981 (RO 1981 1243) a inscrit dans la constitution l'égalité des droits entre hommes et femmes. Le législateur a reçu ainsi explicitement le mandat de garantir cette égalité également dans le domaine du travail. C'est pourquoi notre pays n'a aucune difficulté à accepter l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la Charte sociale.

Aux termes du *troisième* paragraphe de l'article 1^{er}, les Parties contractantes

³⁵⁾ 4^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (76)6 déf.; p. 5.

s'engagent à «établir ou à maintenir des services gratuits de l'emploi pour tous les travailleurs». Cette obligation existe déjà dans les Conventions nos 2 et 88 de l'OIT, qui ont été également ratifiées par la Suisse.³⁶⁾

Les services requis peuvent être créés soit directement par l'Etat soit par les partenaires sociaux, pour autant qu'ils soient liés par des contrats collectifs de travail qui le prévoient. Les experts indépendants ont souligné que ces services doivent être aussi gratuits pour l'employeur, pour éviter qu'il ne répercute sur le travailleur les frais encourus par lui à l'occasion du placement.³⁷⁾

Les dispositions en vigueur, à savoir l'article 6 de la loi fédérale du 22 juin 1951 sur le service de l'emploi (RS 823.11), répondent aux exigences requises par ce paragraphe.

Le *quatrième paragraphe* de l'article 1^{er} impose aux Etats contractants l'obligation d'assurer ou de favoriser «une orientation, une formation et une réadaptation professionnelle appropriées». Le Comité d'experts a exposé que cette obligation générale correspond aux obligations spécifiques découlant des articles 9 (droit à l'orientation professionnelle), 10 (droit à la formation professionnelle) et 15 (droit des personnes physiquement ou mentalement diminuées à la formation professionnelle et à la réadaptation professionnelle et sociale). Les experts indépendants estiment qu'un Etat qui a accepté les articles 9, 10 et 15 de la Charte n'est pas tenu d'inclure dans ses rapports biennaux des renseignements particuliers sur l'application de l'article 1^{er}, paragraphe 4, à moins qu'il ne remplisse que partiellement les exigences particulières requises par les articles mentionnés.³⁸⁾

Le Comité gouvernemental est d'avis, par ailleurs, que l'on doit considérer le *quatrième paragraphe* avant tout dans le contexte global de l'article 1^{er}, qui fait partie, contrairement aux articles susmentionnés, du noyau dur du traité. La référence aux articles 9, 10 et 15, qui exigent des mesures plus spécifiques et qui peuvent être choisis de manière additionnelle, n'interviendrait par contre qu'en deuxième lieu dans l'ordre d'importance.³⁹⁾ Les deux organes de contrôle estiment qu'un Etat remplit ses obligations s'il crée les services appropriés visés par le paragraphe 4.

Le 23 mai 1978 est entrée en vigueur pour la Suisse la Convention (n° 142) de l'OIT concernant le rôle de l'orientation et de la formation professionnelle dans la mise en valeur des ressources humaines (RO 1978 561). Cette convention demande aux Etats membres d'«adopter et de développer des politiques et des programmes complets et concertés d'orientation et de formation professionnelles» (art. 1^{er}, par. 1).

Les professions qui ne sont pas soumises à la législation de la Confédération (art, science, éducation, professions para-médicales), relèvent de la compé-

³⁶⁾ Convention (n°2) de 1919 concernant le chômage, entrée en vigueur pour la Suisse le 9 octobre 1922. (RS 14 91).

Convention (n°88) du 9 juillet 1948 concernant l'organisation du service de l'emploi, entrée en vigueur pour la Suisse le 19 janvier 1953. (RO 1952 123).

³⁷⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 10.

³⁸⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1971; p. 6.

³⁹⁾ 4^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (76)6 déf.; p. 5.

tence des cantons qui arrêtent les prescriptions y relatives. La formation du personnel soignant (infirmières et garde-malades) ainsi que celle des laborantines médicales est réglée, en vertu de l'arrêté fédéral du 13 juin 1951 (RS 513.51), par la Croix-Rouge suisse. Les réglementations concernant la réintégration des handicapés figurent dans le troisième chapitre (art. 15 ss) de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité, LAI, (RS 831.20) et dans l'article 19 de la loi fédérale du 19 avril 1978 sur la formation professionnelle (LFM; RS 412.10). Ainsi, notre législation répond, elle aussi, aux exigences du quatrième paragraphe de l'article 1^{er}.

Les considérations qui précèdent concernant les quatre paragraphes de l'article 1^{er} nous amènent à conclure que rien ne s'oppose à une acceptation complète de cet article par la Suisse.

222 Article 5: Droit syndical

En acceptant cet article, qui fait partie du noyau dur de la Charte, les Parties contractantes s'engagent, d'un côté, «... à garantir ou 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...». D'un autre côté, les Etats contractants «s'engagent à ce que la législation nationale ne porte pas atteinte, ni ne soit appliquée de manière à porter atteinte à cette liberté». Les experts indépendants ont souligné la double nature de l'obligation résultant de cette disposition. A leurs yeux, il ne suffit pas qu'il n'y ait dans les Etats contractants aucune disposition juridique ni aucune pratique administrative de nature à porter atteinte à la liberté syndicale des employeurs et des travailleurs. Les Etats contractants sont en outre tenus de prendre, par voie législative ou par toute autre voie, des mesures appropriées destinées à garantir l'exercice de la liberté syndicale et, notamment, à protéger les organisations des travailleurs contre toute ingérence des employeurs. Les experts ont estimé, par ailleurs, que toute forme de syndicalisme obligatoire imposée par la loi serait incompatible avec l'article 5 de la Charte.⁴⁰⁾

Il appartient aux employeurs et aux travailleurs de déterminer librement le cadre syndical, professionnel et technique dans lequel ils entendent s'organiser. Selon le Comité d'experts, le principe de l'enregistrement obligatoire des associations professionnelles n'est conforme à l'article 5 de la Charte qu'à la condition qu'il s'agisse d'une simple mesure administrative et que les membres disposent d'un droit de recours en cas de refus abusif de l'enregistrement. En revanche, la prescription selon laquelle un nombre minimum de membres est nécessaire pour créer une association professionnelle n'est pas compatible avec le principe de la liberté syndicale. Il en est de même si l'octroi de l'autorisation dépend du versement ou du dépôt d'une somme d'argent disproportionnée.⁴¹⁾

Selon les experts indépendants, l'ensemble des employeurs et des travailleurs,

⁴⁰⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 32.

⁴¹⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1975; p. 39.

y compris les fonctionnaires, ont un droit à la liberté syndicale. La partie finale de l'article prévoit cependant des restrictions en ce qui concerne le champ d'application personnelle que les experts se sont efforcés de préciser. A leur avis, l'application de la liberté syndicale à la police peut être soumise à certaines restrictions; une suppression pure et simple de cette liberté ou une disposition arrêtée par les autorités obligeant les agents à s'affilier à un syndicat déterminé est incompatible avec l'article 5. Si le droit d'adhérer à un syndicat n'est pas reconnu aux membres de la police, ceux-ci devraient au moins avoir la possibilité de faire valoir leurs intérêts professionnels au moyen d'associations suffisamment représentatives.⁴²⁾

Le Comité gouvernemental n'a pas contesté les interprétations que les experts ont données de l'article 5.

Il y a également accord entre les organes de contrôle pour laisser aux Etats contractants la liberté de limiter ou même de supprimer la liberté syndicale des membres des forces armées.

Du point de vue du droit suisse, on peut constater que la liberté d'association, telle qu'elle est reconnue à l'article 56 cst. et telle qu'elle est concrétisée par la jurisprudence des organes de Strasbourg concernant l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme (RS 0.101), satisfait sans aucun doute aux exigences de l'article 5 de la Charte. La Charte sociale demande aux Etats contractants de protéger et de développer les droits fondamentaux économiques et sociaux. Sans porter atteinte à ses objectifs propres, la Charte sociale ne peut donc pas exiger des Etats parties un comportement qui soit dirigé contre leurs intérêts et qui pourrait mettre leur existence en danger.

La garantie de la liberté d'association selon l'article 56 cst. vaut en principe pour chaque citoyen. Ce principe constitutionnel ne peut pas être limité dans son essence par une loi ou être supprimé pour certaines catégories de citoyens. Cela s'applique notamment aussi à la catégorie des fonctionnaires, qui ont également le droit de créer des associations et d'y adhérer, pour autant que celles-ci remplissent les conditions de l'article 56 cst., c'est-à-dire qu'il n'y ait, dans leur but ou dans les moyens qu'elles emploient, rien d'illicite ou de dangereux pour l'Etat. Toutefois, aux termes de l'article 13, 2^e alinéa, de la loi fédérale du 30 juin 1927 sur le statut des fonctionnaires (StF; RS 172.221.10), le fonctionnaire n'est pas autorisé à faire partie d'une association «qui prévoit ou utilise la grève des fonctionnaires . . .».

Cette restriction s'explique par le souci de l'Etat de pouvoir remplir régulièrement ses tâches. Il a donc le droit et le devoir d'exiger de ses fonctionnaires qu'ils fassent tout pour servir ses intérêts et qu'ils renoncent à ce qui pourrait leur porter atteinte. Il doit donc pouvoir interdire à ses fonctionnaires toute activité, aussi dans le cadre d'associations, susceptible d'entraver l'exécution de leurs fonctions ou de la mettre en danger. Celui qui se met au service de l'Etat doit renoncer à exercer les droits civils qui sont incompatibles avec ce service. Cependant, l'Etat ne peut pas restreindre arbitrairement le droit d'association de ses fonctionnaires, si leurs obligations à l'égard de l'Etat ne

⁴²⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1971; p. 22.

l'exigent pas. Il se garde donc de le faire. La seule restriction dans ce sens est l'interdiction susmentionnée visée par l'article 13, 2^e alinéa, StF.⁴³⁾

Toutefois, la question se pose de savoir si cette restriction du droit d'association est compatible avec l'article 5 de la Charte sociale. Contrairement à l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui laisse expressément ouverte la possibilité d'imposer «des restrictions légitimes (...) à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'Etat», l'article 5 de la Charte sociale ne prévoit de telles restrictions que pour la police et les membres des forces armées.

Dans le contexte de la ratification de deux conventions de l'OIT, nous avons déjà été confrontés à la question de la compatibilité de l'interdiction de la grève pour les fonctionnaires avec la liberté d'association. La *Convention (n° 87) de l'OIT concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical* accorde aux employeurs et aux travailleurs, à l'article 2, 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». Aux termes de l'article 3 de la convention, les organisations d'employeurs et de travailleurs ont le droit «d'élaborer leurs statuts et règlements administratifs, d'élire librement leurs représentants, d'organiser leur gestion et leur activité et de formuler leur programme d'action. (...) Les autorités publiques doivent s'abstenir de toute intervention de nature à limiter ce droit ou à en entraver l'exercice légal». Comme ces dispositions s'appliquent également aux fonctionnaires, nous avons examiné dans notre message du 8 mai 1974 concernant deux conventions internationales du travail (FF 1974 I 1577), la question de savoir si l'interdiction de la grève pour les fonctionnaires et leurs associations (art. 13, 2^e al., et art. 23, 1^{er} al., StF), qui existe également aux niveaux cantonal et communal, n'est pas incompatible avec les droits reconnus par la Convention n° 87. Nous avons repris à cet effet les travaux préparatoires. Il en résulte que, de l'avis de nombreux gouvernements, la reconnaissance de la liberté d'association des fonctionnaires n'implique pas nécessairement la reconnaissance du droit de grève. Pour cette raison, les gouvernements concernés n'ont pas formulé de réserve explicite à la convention: celle-ci, en effet, ne se réfère qu'à la liberté syndicale et non pas au droit de grève.

Il est vrai que par la suite, lors du contrôle de l'application de la convention, on a considéré qu'elle touchait aussi, dans une certaine mesure, le droit de grève. Il a été souligné qu'une interdiction de la grève, en tant qu'elle vise les fonctionnaires, n'est pas incompatible avec la Convention n° 87, si les fonctionnaires disposent des moyens appropriés pour faire valoir leurs intérêts collectifs. Tel est le cas en Suisse (commissions paritaires, commissions du personnel, associations du personnel, etc.).

S'il est exact que l'article 3 de la convention susmentionnée vise à assurer aux organisations d'employeurs et de travailleurs le droit d'élaborer leurs statuts sans intervention de l'Etat et d'organiser leurs activités librement, l'article 8

⁴³⁾ Cf. Burckhardt Walther, *Kommentar der Schweizerischen Bundesverfassung vom 29. Mai 1974*. Bern, Stämpfli, 1931, 3^e édition: p. 522 et ss.

les oblige en même temps à se conformer aux lois. Ainsi, une association qui priverait un agent public de sa qualité de membre ou qui lui porterait préjudice par tous autres moyens parce qu'il ne participe pas à une grève, contreviendrait aux dispositions de la loi sur les fonctionnaires, et plus particulièrement à son article 23, 2^e et 3^e alinéas. Ce faisant, elle agirait illégalement. Elle ne pourrait pas, en conséquence, revendiquer la protection de la Convention n° 87. Enfin, ces deux dernières dispositions de la loi sur les fonctionnaires visent à protéger le fonctionnaire en interdisant l'exclusion ou toute autre mesure dont il pourrait être la victime à la suite d'obligations qu'il a remplies dans l'exercice de ses fonctions. Ces prescriptions sont entièrement conformes aux objectifs de la Convention n° 87 de l'OIT, ainsi qu'à l'article 5 de la Charte sociale, qui veulent tous deux garantir, en plus de la liberté d'association des travailleurs, également le libre exercice de leur droit d'association. Nous avons ratifié la Convention n° 87 de l'OIT le 25 mars 1975; elle est entrée en vigueur, pour notre pays, un an plus tard (RO 1976 689). Les mêmes arguments qui nous ont conduits à ratifier cette convention nous amènent à considérer que l'article 5 de la Charte sociale est acceptable pour notre pays.

Cet avis se trouve renforcé par les considérations suivantes. Nous nous sommes également occupés de la compatibilité de l'article 13, 2^e alinéa, StF avec le droit d'association des agents publics, à l'occasion de la ratification de la *Convention (n° 151) de l'OIT concernant la protection du droit d'organisation et les procédures de détermination des conditions d'emploi dans la fonction publique*. L'article 4, paragraphe 2, lettre b, de cette convention garantit la protection du droit d'organisation, en particulier en cas de participation aux activités normales d'une organisation d'agents publics. Dans notre message du 23 avril 1980 concernant deux conventions internationales du travail (FF 1980 II 444), nous avons souligné que cet instrument juridique devait être examiné et compris dans le contexte de la Convention n° 87 de l'OIT, dont elle forme un complément. Afin de clarifier la question de la compatibilité de l'article 13, 2^e alinéa, StF, avec l'article 4, paragraphe 2, lettre b, de la Convention n° 151, nous avons alors sollicité du Bureau international du travail (BIT) un avis. La réponse du BIT, en date du 29 janvier 1980, figure dans le message susmentionné (FF 1980 II 460). Il en découle clairement que cet instrument ne traite pas non plus de la question du droit de grève. Cette convention, qui est donc compatible avec l'article 13, 2^e alinéa, StF, est entrée en vigueur pour la Suisse le 3 mars 1982 (RO 1982 334).

Une comparaison entre le libellé de l'article 5 de la Charte sociale et celui des deux Conventions précitées de l'OIT montre que ces dernières sont beaucoup plus complètes et détaillées, mais qu'elles ne contiennent cependant rien qui ne puisse être déduit de l'article 5 de la Charte sociale. La réglementation particulière concernant la police et l'armée notamment est réservée de la même façon dans les deux conventions. Celles-ci s'appuient toutes deux sur le principe selon lequel seules sont admissibles les restrictions bénéficiant d'une base légale. On peut conclure enfin de l'interprétation que le BIT a donnée de l'article 4, paragraphe 2, lettre b, de la Convention n° 151 que la grève ne peut pas être comptée parmi les activités normales d'une organisation d'agents publics.

Nous sommes d'avis que le principe général de la cohérence de l'ensemble des normes internationales du travail, auquel fait allusion l'avis du BIT susmentionné, principe reconnu au sein de l'OIT, parle en faveur de l'application à l'article 5 de la Charte sociale de l'interprétation qui a été faite des deux Conventions de l'OIT en rapport avec la restriction de la liberté d'association figurant à l'article 13, 2^e alinéa, StF. Ceci d'autant plus que, selon l'article 26 de la Charte sociale, un rôle de consultation revient aux représentants de l'OIT lors de l'interprétation de la Charte par les experts indépendants et que les conventions de l'OIT poursuivent les mêmes objectifs de protection sociale que la Charte sociale.⁴⁴⁾

Nous renvoyons enfin à notre interprétation de l'article 6, paragraphe 4, de la Charte sociale, suivant laquelle l'interdiction de la grève pour les fonctionnaires est compatible avec la Charte (cf. ch. 223.5 de ce message); en conséquence, l'interdiction posée à l'article 13, 2^e alinéa, StF, doit aussi être compatible avec la Charte.

En fonction de ces considérations, nous estimons que la Suisse peut accepter l'article 5 de la Charte sociale.

223 Article 6: Droit de négociation collective

Cet article vise à assurer tant aux employeurs qu'aux travailleurs l'exercice du droit de négociation collective. Il traite, dans ses quatre paragraphes, des différents aspects des relations entre travailleurs et employeurs ou entre leurs organisations respectives et indique les moyens à utiliser pour développer et améliorer ces relations.⁴⁵⁾

L'interprétation que les experts ont donnée des trois premiers paragraphes de cet article a pu créer l'impression qu'il incombait à l'Etat de mettre en œuvre les engagements qui y figurent. Il faut cependant souligner qu'aucune de ces dispositions ne précise comment les Parties contractantes doivent mettre en œuvre les différentes formes de collaboration entre les partenaires sociaux. Dans le cas particulier, le degré d'intervention de l'Etat dépendra de l'aptitude des employeurs et des travailleurs à concrétiser eux-mêmes la collaboration prévue par la Charte. Dans les pays où cette volonté de collaboration entre partenaires sociaux est très prononcée, la législation sur la réglementation des relations entre employeurs et travailleurs ne présentera qu'un caractère complémentaire ou subsidiaire, par rapport aux conventions collectives ou à d'autres procédures faisant l'objet d'une réglementation conventionnelle. En revanche, l'encouragement de l'Etat à concrétiser cette collaboration devra prendre des formes plus contraignantes là où la volonté des partenaires sociaux de la pratiquer fait défaut.

⁴⁴⁾ Cf. *Hohn Michael, Streikrecht und Aussperrungsrecht, im Rahmen der schweizerischen Arbeitsverfassung und im internationalen Konventionsrecht, insbesondere der Europäischen Sozialcharta*. Diessenhofen, Ruedger, 1978; p. 286 et ss.
Valticos Nicolas, dans: Actes du colloque, Bruxelles, 1978, p. 252, parle d'une certaine coordination entre les organes de contrôle de l'OIT et ceux de la Charte sociale pour ce qui concerne l'interprétation de dispositions analogues.

⁴⁵⁾ Cf. *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 35.

Le Comité gouvernemental a constaté que plusieurs types de négociations collectives étaient pratiquées dans les différents Etats contractants et qu'il appartenait aux experts indépendants d'apprécier les aspects particuliers de ces formes dans leur contexte respectif. Les représentants gouvernementaux en ont conclu qu'il n'était pas judicieux de vouloir définir des normes détaillées ayant une portée générale. Ils ont aussi reproché aux experts indépendants de concentrer par trop leur attention sur les dispositions légales, alors qu'elles ne représentent de loin pas la seule façon de promouvoir les différents moyens favorisant le règlement des conflits du travail. A cette occasion, le Comité gouvernemental a souligné le caractère «promotionnel» des trois premiers paragraphes de l'article 6. Par conséquent, ces dispositions exigent des Parties contractantes l'encouragement de certains moyens qui, par la suite, seront mis en œuvre volontairement et de manière autonome par les partenaires sociaux.⁴⁶⁾

La situation en Suisse est caractérisée par la totale liberté dont jouissent les partenaires sociaux lors des négociations collectives. Les règles légales en vigueur, celles notamment du code des obligations (art. 356 et ss), se basent sur le principe fondamental de la liberté contractuelle. L'Etat n'apparaît que subsidiairement, dans le domaine des négociations collectives, sous la forme des Offices cantonaux de conciliation ou de l'Office fédéral de conciliation (cf. loi fédérale du 12 février 1949 concernant l'Office fédéral de conciliation en matière de conflits collectifs du travail [RS 821.42]). Comme nous l'avons exposé dans le rapport du 24 novembre 1982 sur la 67^e session de la Conférence internationale du travail et dans le message concernant la Convention (n° 154) sur la promotion de la négociation collective (FF 1983 I 25), les conditions suisses ne sont pas incompatibles avec l'acceptation d'engagements internationaux dans le domaine des conventions collectives, pour autant que ceux-ci, comme les dispositions de la Convention de l'OIT n° 154, aient un caractère «promotionnel». L'article 6 (par. 1 à 3) de la Charte sociale est aussi une disposition de ce type.

Aux termes du *paragraphe 1*, les Parties contractantes s'engagent «à favoriser la consultation paritaire entre travailleurs et employeurs». La Charte n'exige donc nullement que les Etats parties organisent des consultations paritaires dans tous les domaines des relations entre partenaires sociaux, même pas qu'ils le fassent dans des domaines déterminés. Les experts ont certes, au début, exprimé l'opinion que les Etats contractants devaient prendre des mesures particulières afin de favoriser des consultations dans les domaines de la productivité, du rendement, de l'hygiène et de la sécurité du travail et des activités sociales.⁴⁷⁾ Le Comité gouvernemental ne partagea pas cet avis.⁴⁸⁾ Le Comité des experts a souligné plus tard que l'Etat devait aider les travailleurs et les employeurs ou leurs organisations représentatives à se rencontrer sur un pied d'égalité pour des consultations paritaires à propos de l'ensemble des matières d'intérêt mutuel.⁴⁹⁾ Les experts estiment que susciter des consulta-

46) 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc (78) 11, déf.: p. 7.

47) *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 36.

48) 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc (78) 11, déf.: p. 7.

49) *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 43.

tions au sein de commissions paritaires présidées par un représentant du gouvernement est une mesure conforme au premier paragraphe de l'article 6 de la Charte sociale.⁵⁰⁾

Aux termes de l'article 34^{ter}, 1^{er} alinéa, lettre b, de la cst., la Confédération a le droit de légiférer sur les rapports entre travailleurs et employeurs, notamment sur la réglementation en commun des questions intéressant l'entreprise et la profession. La loi sur le travail du 13 mars 1964 (RS 822.11) réglemente différents domaines dans lesquels l'accord ou la consultation des travailleurs est nécessaire, par exemple aux article 10, 3^e alinéa, article 13, 2^e alinéa, article 34, 2^e alinéa, article 48, etc. On peut rappeler en effet, en accord avec le Comité gouvernemental de la Charte sociale, que les dispositions légales ne représentent de loin pas la seule façon d'encourager les consultations paritaires entre les partenaires sociaux.⁵¹⁾

En ce qui concerne le personnel de la Confédération, il appartient à la Commission paritaire créée par l'article 65 de la loi fédérale du 30 juin 1927 sur le statut des fonctionnaires (StF; RS 172.221.10) de donner, à l'invitation du Département fédéral des finances, son avis sur les questions de principe concernant le personnel et les salaires en général (art. 66). Cette commission est constituée d'un nombre égal de représentants de l'administration et du personnel. Son président est nommé par le Conseil fédéral. De telles commissions existent également dans différentes administrations cantonales. La Convention de l'OIT (n° 151) concernant la protection du droit d'organisation et les procédures de détermination des conditions d'emploi dans la fonction publique, qui est entrée en vigueur pour la Suisse, le 3 mars 1982 (RO 1982 334), traite des mêmes questions (cf. en particulier art. 7 et 8). Le caractère paritaire des relations entre la direction de l'administration et le personnel de l'administration devrait être, dans la règle, plus prononcé dans le secteur public qu'entre les partenaires sociaux de l'industrie privée.

Etant donné les engagements auxquels nous souscrivons en ratifiant la Convention n° 154 de l'OIT, il n'y a aucun doute que notre législation répond aux exigences du paragraphe 1 de l'article 6 de la Charte sociale.

Le *paragraphe 2* exige des Etats contractants qu'ils encouragent l'institution de procédures de négociation volontaire entre les partenaires sociaux, en vue de régler les conditions d'emploi par des conventions collectives. Selon l'interprétation du Comité d'experts, cette disposition exige des Etats contractants de prendre des mesures positives pour promouvoir la conclusion de conventions collectives là où manque, du côté des partenaires sociaux, une disposition spontanée à pratiquer une telle collaboration.⁵²⁾ Comme nous l'avons expliqué dans le message, déjà mentionné, concernant la ratification de la Convention n° 154 de l'OIT (FF 1983 I 25), la situation en Suisse est caractérisée par la disposition des partenaires sociaux à négocier sur une base volontaire et par l'absence d'intervention de l'Etat lors de la conclusion de conventions collectives. En ce qui concerne le personnel de la Confédération,

⁵⁰⁾ *Conclusions V*, Strasbourg, 1977; p. 43.

⁵¹⁾ Cf. 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc (78) 11, déf.; p. 7.

⁵²⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 36.

l'article 67 StF (RS 172.221.10) prévoit la possibilité de créer des commissions du personnel. Celles-ci favorisent la collaboration entre les organes dirigeants des administrations et le personnel. A la lumière de l'interprétation de cette disposition de la Charte par les organes de contrôle, on peut conclure que le régime suisse de négociations collectives correspond aux idées fondamentales de l'article 6, paragraphe 2.

En ce qui concerne le *paragraphe 3*, les remarques qui ont été faites au sujet des deux premières dispositions de l'article 6 conservent dans une large mesure leur valeur. Les Parties contractantes s'y engagent «à favoriser l'institution et l'utilisation de procédures appropriées de conciliation et d'arbitrage volontaire pour le règlement des conflits du travail». Le Comité des experts indépendants a précisé que cet alinéa vise les conflits pouvant surgir lors de la négociation ou de la conclusion des conventions collectives.⁵³⁾ Le Comité gouvernemental n'a pas partagé cette interprétation trop restrictive. Il est d'avis, quant à lui, que cette disposition de la Charte vise tous les conflits de travail pouvant faire l'objet ou découlant de négociations collectives.⁵⁴⁾ Les deux organes de contrôle s'accordent à considérer que l'Etat n'a pas à intervenir lorsque les procédures de conciliation réglées par les conventions collectives fonctionnent de manière satisfaisante.

Nous renvoyons, une fois de plus, à notre message concernant la Convention n° 154 de l'OIT (FF 1983 I 25), ainsi qu'à nos commentaires relatifs à l'article 4 de cette convention. L'intervention ou la médiation des Offices cantonaux de conciliation ou de l'Office fédéral de conciliation (RS 821.42) ne peut être requise que si les tentatives directes de conciliation entre les parties ont échoué et qu'il n'existe aucun organe contractuel de conciliation ou d'arbitrage. L'intervention des offices de conciliation vise directement à permettre aux parties de trouver un moyen de reprendre ou de continuer les négociations, lorsque celles-ci se sont trouvées entravées ou interrompues. La fonction publique ne dispose pas d'un tel organe. Toutefois, les négociations directes, au sens des paragraphes 1 à 3 de cet article de la Charte, constituent la pratique habituelle de l'administration publique au niveau fédéral ou cantonal, même si la loi ne les prévoit pas expressément.

Cette pratique répond sans aucun doute aux exigences de l'article 6, paragraphe 3, de la Charte sociale.

En vertu du *paragraphe 4* de l'article 6, les Parties contractantes «reconnaissent le droit des travailleurs et des employeurs à des actions collectives en cas de conflits d'intérêt, y compris le droit de grève, sous réserve des obligations qui pourraient résulter des conventions collectives en vigueur». Ainsi, pour la première fois, le droit de grève est-il expressément reconnu dans le droit international conventionnel du travail. Eu égard à cette nouveauté, il n'est pas étonnant que cette disposition de la Charte occupe une place particulière dans la doctrine et dans la pratique.

L'interprétation et l'application de ce paragraphe ont suscité des divergences d'opinion, non seulement entre les différents représentants de la doctrine,

⁵³⁾ *Conclusions V*, Strasbourg, 1977; p. 48.

⁵⁴⁾ 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc (78) 11 déf.; p. 8.

mais aussi entre les organes de contrôle de la Charte sociale eux-mêmes. L'application de cette disposition en a été rendue d'autant plus difficile. On peut expliquer, en résumé, ce désaccord au sujet de l'interprétation du quatrième paragraphe de l'article 6, par le fait que le recours à des actions collectives en vue de régler des conflits de travail s'est développé de manière différente dans les Etats membres du Conseil de l'Europe, suivant leurs caractéristiques historiques, culturelles, économiques et sociales. Ainsi, la garantie de la grève notamment, qui est formulée expressément dans cette disposition, pèse-t-elle d'un poids politique différent dans le contexte social de chaque Etat.

Les contradictions dans l'interprétation de cette disposition de la Charte, juridiquement complexe et politiquement contestée, nous engageant à aborder séparément les principales questions liées à l'acceptation de l'article 6, paragraphe 4. Ce sont, à notre avis, les questions de la nature et de la portée de la garantie de la grève, de la licéité des principaux genres de grève et de leurs buts ainsi que celle du droit de grève des fonctionnaires. S'agissant de cette dernière question, nous exposons notre interprétation de cette disposition ainsi que la portée juridique de cette interprétation.

223.1 Nature et portée de la garantie de la grève dans la Charte

Selon l'avis des experts indépendants, le droit des travailleurs et des employeurs à des actions collectives en cas de conflits d'intérêts, prévu à l'article 6, paragraphe 4, de la Charte sociale, ne comprend pas seulement le droit de grève, qui y est expressément mentionné, mais aussi le «lock out». Cette opinion n'a pas été contredite par les autres organes de contrôle. Eu égard aux opinions exprimées, notamment dans le cadre de la procédure de consultation au sujet de l'acceptation de cette disposition de la Charte, nous nous bornons à examiner la question du droit de grève. Les considérations suivantes s'appliquent donc également en principe au lock-out.

Selon l'interprétation des experts indépendants, l'article 6, paragraphe 4, ne garantit que des droits limités; grèves et autres actions collectives ne sont ainsi couvertes par la Charte que si on peut les considérer comme un «exercice effectif du droit de négociation collective», s'il existe un «conflit d'intérêts» dans le cas particulier et si d'éventuelles obligations découlant des conventions collectives sont respectées. La notion de «conflit d'intérêts» signifie que, selon la Charte, seule la formulation de nouvelles règles par voie de négociation peut faire l'objet d'actions collectives et non la mise en œuvre de prétentions juridiques.^{55) Des différends ayant trait à l'existence, à la validité ou à l'interprétation d'une convention collective doivent, par contre, être réglés en principe par voie judiciaire. De l'avis des experts, la violation d'une conven-}

^{55) Cf. Daebler Wolfgang. «Arbeitskampf und Sozialcharta» dans: *Die Europäische Sozialcharta*, op. cit.; p. 116 et *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 39. La «jurisprudence» du Comité d'experts n'est d'ailleurs pas tout à fait claire dans cette question: il a estimé, en effet, légale une grève qui tendrait à obliger un employeur à respecter les règlements de sécurité (*Conclusions II*, Strasbourg, 1971; p. 28).}

tion collective commise, au moyen d'une action entreprise alors que la convention est encore en vigueur, dans le but de la réviser n'est pas non plus couverte par cette disposition de la Charte. Le comité a exclu expressément de la garantie du droit de grève, visée par l'article 6, paragraphe 4, les grèves à motifs politiques, puisque de telles grèves sont «de toute évidence totalement étrangères» à l'exercice du droit de négociation collective.⁵⁶⁾

Le Comité d'experts donne à la notion de «négociations collectives» une interprétation très large. A son avis, il ne s'agit pas seulement de négociations qui ont pour but la conclusion ou la révision d'une convention collective, mais de «... toute négociation entre un ou plusieurs employeurs et une collectivité de salariés (de droit ou de fait) en vue de résoudre un problème d'intérêts collectifs, quel qu'il soit».⁵⁷⁾ Selon les experts, il n'est pas nécessaire que les grèves aient pour but la conclusion d'une convention collective. Ils ne voient aucune obligation à ce qu'une grève légale soit soutenue, dans chaque cas, par un syndicat. Cela signifie donc que l'interdiction d'une grève qui n'a pas pour but la conclusion d'une convention collective serait tout aussi incompatible avec cette disposition de la Charte que l'interdiction d'une *grève sauvage*, c'est-à-dire non syndicale.⁵⁸⁾

Il est enfin important d'examiner la position des experts indépendants en ce qui concerne la question de savoir si une grève entraîne la rupture du contrat de travail. A ce propos, les experts sont parvenus à la conclusion que la règle selon laquelle une grève entraîne une telle conséquence est incompatible avec le respect du droit de grève qui est prévu par la Charte. Ils ont précisé toutefois que l'on ne peut répondre dans l'abstrait à une telle question, mais qu'il importe de l'étudier dans chaque cas particulier, à la lumière des effets que la législation et la pratique nationales attribuent à la rupture et à la reprise des relations de travail. Si ceux qui participent à une grève se trouvent, au terme de celle-ci, normalement réintégrés dans leurs emplois et si leurs droits nés antérieurement à la grève, notamment en matière de pensions, congés et ancienneté en général, n'en subissent aucune atteinte, la rupture formelle des contrats de travail par la grève ne constitue pas, aux yeux du comité, une violation de la Charte.⁵⁹⁾ Dans cette question, le Comité gouvernemental n'a suivi que partiellement l'avis des experts; il a estimé que la reconnaissance du droit de grève n'était que très difficilement compatible avec la rupture – mais non la suspension – du contrat de travail, bien que l'article 6 ne garantisse pas aux travailleurs concernés le droit à être réintégrés dans leur emploi.⁶⁰⁾

⁵⁶⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1971; p. 29. La distinction entre une grève «politique» et une grève «non politique» n'est certes pas toujours facile à faire dans la pratique.

⁵⁷⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 50. Le Comité d'experts donne des exemples de telles négociations collectives: négociations sur le renoncement à des licenciements envisagés, leur annulation lorsqu'ils ont déjà été prononcés, ainsi que, le cas échéant, la réintégration des salariés licenciés.

⁵⁸⁾ Cf. *Conclusions II*, Strasbourg, 1971; p. 28 et *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 50 à 51.

⁵⁹⁾ Cf. *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 40. *Conclusions II* Strasbourg, 1971; p. 29. *Conclusions III*, Strasbourg, 1973; p. 41. *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 51

⁶⁰⁾ 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc (78) 11 déf.; p. 8.

Le Comité gouvernemental n'a pas encore pris expressément position sur les autres aspects importants susmentionnés qui résultent de l'interprétation des experts.

223.2 La grève dans le droit suisse

223.21

Contrairement à certains pays de l'Europe occidentale, dont la constitution reconnaît le droit de grève⁶¹⁾, le droit suisse ne contient aucune reconnaissance expresse du droit de grève. La paix du travail, qui prédomine largement dans notre pays, n'a pas fait ressentir jusqu'ici le besoin urgent de procéder à une réglementation juridique de la grève. La paix sociale, reconnue en Suisse dans les conventions collectives et garantie par le devoir absolu de la préserver, détermine dans une très large mesure les relations entre les employeurs et les travailleurs. C'est sur cette base que se règlent les conflits.

Ni la constitution fédérale, ni les constitutions cantonales, ni encore la législation ne contiennent de garantie explicite du droit à des actions collectives, y compris le droit de grève. L'article 56 cst. garantit la liberté d'association, dont découle la liberté syndicale. La Convention européenne des droits de l'homme garantit, à l'article 11, la liberté syndicale. En vertu de la jurisprudence du Tribunal fédéral, lors de la concrétisation des droits fondamentaux contenus dans la constitution, il convient de prendre en considération les garanties de la Convention et la jurisprudence de la Commission européenne et de la Cour européenne des droits de l'homme.⁶²⁾ Cette dernière a souligné que la Convention garantit la liberté syndicale active et passive – c'est-à-dire le droit de faire partie ou de ne pas faire partie d'un syndicat – et que les Parties à la Convention européenne des droits de l'homme, donc également la Suisse, sont tenues d'autoriser les activités d'un syndicat, y compris l'action collective, si elle se révèle nécessaire à la défense des intérêts professionnels des adhérents d'un syndicat.⁶³⁾ Etant donné que les travailleurs, en Suisse, ont le droit, au sens de l'article 60 ss CC, de s'unir en association professionnelle pour défendre leurs intérêts, ils doivent, conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, avoir aussi la possibilité d'exercer une pression efficace sur l'employeur pour la défense de leurs intérêts. Eu égard à l'absence de réglementation légale des conflits du travail, il faut admettre que les grèves sont en principe autorisées et ne sont qu'exceptionnellement interdites.⁶⁴⁾

61) France (Préambule de la constitution), Italie (art. 4 est.), République fédérale d'Allemagne (art. 9, par. 3, de la loi fondamentale) et Luxembourg (art. 11 est.).

62) Cf. ATF 102 I 284

63) Cf. *Cour Eur. D.H.*, Affaire Syndicat national de la police belge, arrêt du 27 octobre 1975, série A, n° 19; p. 18 et *Cour Eur. D.H.*, affaire Young, James et Webster, arrêt du 13 août 1981, Série A, n° 44; p. 22.

64) Cf. *Rehbinder* Manfred, *Schweizerisches Arbeitsrecht*. 6^e édition revue, Berne, Stämpfli, 1981; p. 184. La constitution de la République et canton du Jura du 20 mars 1977 (RS 131.235) reconnaît le droit de grève, dans son article 20, bien qu'il ne soit pas considéré comme un droit fondamental, mais comme un droit social. Le droit de grève dans la constitution jurassienne n'est justiciable que dans le cadre fixé par le droit fédéral.

Les grèves sont interdites aux travailleurs à qui cette forme d'action collective est interdite du fait de leurs rapports de service régis par le droit public. (cf. ch. 223.5 du présent message). En vertu du principe de l'ultima-ratio que la jurisprudence et doctrine suisses appliquent au droit de grève, les actions collectives qui ne sont pas nécessaires sont interdites.⁶⁵⁾ Ainsi, le Tribunal fédéral n'a pas admis que l'on prenne des mesures de lutte pour atteindre des objectifs qui peuvent l'être par la voie judiciaire (ATF 69 II 84). Est également applicable le principe selon lequel, avant d'entamer une action collective pour régler un conflit du travail, il importe d'avoir recours aux organes de conciliation existants. Une grève est donc inadmissible si l'on n'a pas eu recours à de telles instances prévues par la loi ou par une convention collective. La pratique suisse des contrats collectifs tient compte dans une très large mesure des règles de conciliation librement convenues. En l'absence d'une telle réglementation, ou si elle n'aboutit pas, il est possible de recourir aux offices de conciliation cantonaux et à l'Office fédéral de conciliation. En vertu de l'article 1^{er}, 3^e alinéa, de la loi fédérale du 12 février 1949 concernant l'Office fédéral de conciliation en matière de conflits collectifs du travail (RS 821.42), l'Office de conciliation est institué à la requête de l'une ou des deux parties, «si les tentatives de concilier les parties par des pourparlers directs ont échoué, et seulement s'il n'existe pas d'office contractuel paritaire de conciliation ou d'arbitrage». Enfin, les mesures de lutte qui prennent des formes disproportionnées et/ou illicites sont interdites. Tombent également sous cette interdiction, sans aucun doute, les grèves qui poursuivent des objectifs politiques, puisqu'elles viseraient à faire pression sur les détenteurs de la souveraineté de l'Etat, auxquels revient la formation de la volonté de l'Etat dans une démocratie représentative.⁶⁶⁾

Les restrictions du droit de grève susmentionnées sont conformes aux critères qui ont été jugés admissibles par les organes de contrôle de la Charte sociale et qui ont été décrits sous chiffre 223.1 du présent message. Elles sont compatibles avec les restrictions figurant à l'article 31 de la Charte.

Au surplus, il convient de relever que l'article 6, paragraphe 4, de la Charte limite expressément le droit à des actions collectives, y compris le droit de grève, en réservant les obligations qui pourraient résulter des conventions collectives en vigueur. Conformément à l'article 357a, 2^e alinéa, CO (RS 220), un des effets de la convention collective de travail est l'obligation pour chaque partie de maintenir la paix du travail. Cette obligation de maintenir la paix peut être aussi illimitée si les parties en sont convenus expressément. Compte tenu de cette réserve, notre système de paix du travail, en ce qui concerne l'économie privée, n'est pas touché par l'acceptation de l'article 6, paragraphe 4, de la Charte.

223.22

En ce qui concerne la question de la grève non dirigée par un syndicat, c'est-à-dire *la grève sauvage*, les quelques auteurs qui se sont exprimés à ce sujet se fondent largement sur la doctrine et sur la jurisprudence qui prévalent en République fédérale d'Allemagne, selon lesquelles ce type de grève n'est

⁶⁵⁾ Cf. Hohn M., *op.cit.* p. 261 ss.

⁶⁶⁾ Rehbindler M. *op.cit.*, p. 187 à 188.

pas admissible et n'est pas compatible avec le droit de négociation collective, tel que la Charte le décrit.⁶⁷⁾ Dans la pratique, les grèves sauvages, qui sont dirigées généralement autant contre l'employeur que contre les organisations de travailleurs, ne satisferaient pas, dans de nombreux cas, au principe de l'ultima-ratio, et seraient déjà de ce fait inadmissibles, soit que les buts visés auraient pu être atteints par la voie judiciaire, soit que l'on n'ait pas eu recours à tous les moyens de conciliation existants. Eu égard à l'absence de bases juridiques et d'avis de principe et exprès du Tribunal fédéral concernant la grève en général et la grève sauvage en particulier, il n'est pas possible d'adopter une position définitive quant à la question de la légalité de la grève sauvage.

223.23

Il y a lieu d'examiner si les conséquences du conflit du travail sur les rapports de travail, dans le droit suisse, répondent aux exigences de la Charte. Bien que les grèves, en Suisse, soient en principe autorisées et qu'elles ne soient interdites qu'exceptionnellement, la doctrine du droit du travail et la jurisprudence dans notre pays tendent fréquemment à établir une stricte séparation entre l'action collective et le contrat de travail (*théorie de la séparation*, «*Trennungstheorie*»). Ainsi, chaque grève, sans résiliation préalable des rapports de travail par le travailleur, équivaut à une violation du contrat de travail. Cette violation fautive du contrat de travail par le travailleur constitue, selon cette théorie, un juste motif de résiliation immédiate, conformément à l'article 337 du CO, et oblige les travailleurs à réparer le dommage, aux termes de l'article 97 du CO. Cette conception ne reconnaît pas le droit du travailleur licencié à recouvrer son emploi à l'issue de la grève. Dans un jugement du 18 décembre 1981, la deuxième Cour du Tribunal du travail de Zurich s'est référée à cette théorie (procès n° 548 / 1979).⁶⁸⁾ Un recours a été déposé contre ce jugement: il est toujours pendant.

La doctrine la plus récente critique la théorie de la séparation.⁶⁹⁾ Elle allègue que, selon cette dernière, le travailleur doit en fait donner son congé avant le début de la grève. Cela est d'autant plus en contradiction avec l'essence de la grève et avec la volonté des travailleurs que, d'un côté, le congé supprime de toute façon l'obligation de travailler et que, de l'autre, le conflit du travail a précisément pour but de reprendre le travail à l'issue de la grève, aux conditions que les actions collectives auront permis d'obtenir. En outre, le travailleur individuel doit faire face à un conflit insoluble si son syndicat lance un

⁶⁷⁾ Cf. Marmier Pierre-André. *Le droit de négociation collective*. Etude comparative des principes de l'article 6 de la Charte sociale européenne et du droit collectif du travail en Suisse. Thèse. Lausanne, 1975; p. 129; Hohn M. op. cit. p. 161 ss; Vischer Frank. «Der wilde Streik» dans: *Recht des Arbeitskampfes*, Sonderheft von Wirtschaft und Recht, 1981; p. 20 et ss; Zweifel Ernst, *Der wilde Streik*. Thèse. Zurich, Bern, Stämpfli 1977; p. 41 et ss (Schriften zum schweizerischen Arbeitsrecht SSA, Heft 3).

⁶⁸⁾ Dans le même sens, voir aussi ATF 45 II 557.

⁶⁹⁾ Cf. entre autres Fluehmann Adrian W. *Die Auswirkung von Arbeitskämpfen im Arbeitsvertragsrecht*. Thèse. Zürich, Bern, Stämpfli, 1976; p. 23 ss, 59 ss (SSA, Heft 2); Vischer Frank. «Streik und Aussperrung in der Schweiz», dans: *Recht des Arbeitskampfes*, op.cit. p. 16 ss. Zweifel Ernst op.cit p. 72.

appel à la grève: son devoir à l'égard du syndicat, qui l'oblige à participer à une grève syndicale légale, s'oppose à son devoir de fournir un travail, établi par contrat individuel. Ceux qui critiquent la théorie de la séparation sont d'avis, enfin, que cette théorie considère la grève comme un phénomène individuel, ce qui est en contradiction avec la conception collective du conflit du travail, non contestée en principe dans le droit du travail suisse.

Cette critique débouche, dans la doctrine récente, sur la théorie de la suspension («Suspensionstheorie»)⁷⁰⁾ Selon cette dernière, le rapport de travail n'est pas rompu par une grève légale (ou par un lock-out), mais est seulement suspendu, en ce qui concerne ses obligations principales, pendant la durée du conflit du travail. Cela signifie une suspension des principaux engagements mutuels – obligation de travailler et obligation de verser un salaire – avec le maintien et la poursuite des prestations basées sur l'ancienneté comme la pension, le versement du salaire en cas de maladie ou d'accident, etc.⁷¹⁾ Dans un cas, le Tribunal fédéral a partiellement reconnu cet effet suspensif pendant la durée de la grève (ATF 47 II 299 et ss).

Compte tenu des points de vue divergents de la doctrine et en l'absence d'avis clairs et explicites du Tribunal fédéral, il n'est pas possible de répondre clairement à la question des effets du conflit du travail sur le rapport de travail en droit suisse. Ce qui est certain, c'est que la théorie de la séparation ne répond pas aux exigences de l'article 6, paragraphe 4, de la Charte sociale. En revanche, l'interprétation de cette disposition de la Charte par les organes de contrôle correspond largement, sinon entièrement, à la théorie de la suspension. A notre avis, et en accord avec le Comité gouvernemental, il y a lieu de rejeter un droit explicite du travailleur en grève à être réengagé. (cf. ch. 223.1) Ce problème en fait devrait avoir une importance plus théorique que réelle. En pratique, une grève – surtout si elle a pris une certaine ampleur – se terminera dans la plupart des cas par la réintégration des travailleurs en grève: d'un côté, la réintégration sera présentée par les grévistes comme une condition de l'arrêt de leur mouvement; de l'autre, l'employeur dépend évidemment aussi de son personnel.

223.24

L'acceptation de l'article 6, paragraphe 4, de la Charte sociale amènera, en ce qui concerne le problème examiné ci-dessus, la jurisprudence suisse à se laisser toujours davantage inspirer, à l'avenir, par la théorie de la suspension. Un arrêt du Tribunal fédéral (ATF 47 II 299 ss) montre que cela est possible dans le cadre de la législation en vigueur.

Nous avons constaté, sous chiffre 141 du présent message, que les dispositions de la Partie II de la Charte sociale ne sont pas directement applicables. Cela vaut également pour l'article 6, paragraphe 4. Bien que certains auteurs se basent sur la formulation différente de cette disposition pour conclure à son

⁷⁰⁾ De manière détaillée dans: *Fluehmann A.W. op.cit.* p. 25 ss, 61 ss.

⁷¹⁾ *Vischer Frank Streik und Aussperrung, op.cit.* p. 17.

caractère directement applicable ⁷²⁾, la plus grande partie de la doctrine partage notre avis.

L'acceptation de cette disposition de la Charte ne nous obligerait pas, par conséquent, à garantir un droit de grève subjectif à chaque travailleur. Nous ne serions tenus qu'à garantir que notre législation permette au particulier l'exercice d'actions collectives légales, en tant que membre d'une collectivité, du syndicat, et seulement dans le cadre du droit de grève accordé au syndicat reconnu comme partenaire de la négociation. La législation en vigueur le permet: d'une part, elle ne contient pas d'interdiction explicite et générale de la grève; d'autre part, elle ne prévoit pas la conciliation obligatoire légale des conflits du travail, qui contiendrait une interdiction de la grève.

Pour ce qui est de la grève sauvage, nous sommes d'avis que sa légalisation pourrait mettre en danger les fondements du système qui a réglé avec grand succès les relations entre les travailleurs et les employeurs dans notre pays. Nous ne préconisons donc à cet égard aucune modification de la situation juridique actuelle, puisque nous sommes d'avis qu'une garantie légale et expresse de la grève sauvage ne serait pas compatible avec les dispositions des paragraphes 1 à 3 de l'article 6 de la Charte, qui ont comme objet la promotion et le développement des négociations *collectives*.

223.3 La grève des fonctionnaires dans la pratique des organes de contrôle de la Charte

La compatibilité de l'interdiction de la grève d'une partie ou de la totalité des agents de la fonction publique avec cette disposition fait partie des questions les plus controversées que la mise en œuvre de la Charte sociale ait suscitées jusqu'ici. Les divergences d'opinions quant à la question de savoir si la garantie du droit de grève au sens de l'article 6, paragraphe 4, profite aussi aux fonctionnaires, n'ont pas seulement divisé les organes de contrôle entre eux, mais encore le Comité d'experts lui-même.

Le Comité d'experts a reconnu, dans ses premières conclusions, que l'article 31 de la Charte donne la possibilité de restreindre ou de supprimer complètement le droit de grève de certaines catégories d'employés de la fonction publique. Les experts comprennent dans cette catégorie les membres de la police et des forces armées, les juges et les hauts fonctionnaires. En revanche, le Comité a estimé qu'une suppression du droit de grève pour l'ensemble des fonctionnaires serait incompatible avec la Charte.⁷³⁾ Les experts en ont conclu que la République fédérale d'Allemagne, dont la législation interdit la grève des fonctionnaires, des juges et des militaires ayant droit à une retraite, ne répondait pas aux exigences de l'article 6, paragraphe 4.⁷⁴⁾

Le Comité gouvernemental a contesté cet avis. Il a expliqué que le gouvernement de la RFA, en ratifiant la Charte, a admis que les fonctionnaires ne devaient pas être considérés comme des travailleurs au sens usuel du terme, en

⁷²⁾ Cf. Wasescha L., *op. cit.*, p. 153 à 158 et la littérature mentionnée.

⁷³⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 40.

⁷⁴⁾ *Ibid.*; p. 181-182

raison de leur rapport de travail fondé sur le droit public. C'est pourquoi, la législation allemande exclut le droit de grève des fonctionnaires. Le droit de grève est garanti, aux termes de la Charte, explicitement et uniquement en vue d'assurer l'exercice effectif du droit de négociation collective. Or, en République fédérale d'Allemagne, il n'y a pas de négociation collective, ni de convention collective pour les fonctionnaires, étant donné que leurs droits sont fixés par la loi.⁷⁵⁾ Dans ce contexte, il faut mentionner que, le 28 septembre 1961, donc encore avant la signature de la Charte, le gouvernement fédéral allemand a communiqué au Secrétaire général du Conseil de l'Europe une déclaration écrite aux termes de laquelle, en République fédérale d'Allemagne, les fonctionnaires ne bénéficient pas, pour des raisons d'ordre public ou de sécurité de l'Etat, du droit de grève prévu à l'article 6, paragraphe 4.⁷⁶⁾ Alors que le Comité gouvernemental s'est rangé, comme il a été dit, à cette opinion, les experts ont refusé de reconnaître cette déclaration interprétative et ont considéré que la République fédérale d'Allemagne ne se conformait pas à l'article 6, paragraphe 4. Cette divergence d'opinions ne s'est pas modifiée au cours de six cycles de contrôle. Les deux organes de contrôle sont restés sur leurs positions. L'Assemblée parlementaire s'est rangée du côté des experts; le Comité des ministres, organe de contrôle de dernière instance, ne s'est jamais exprimé à ce sujet jusqu'ici.

L'opinion dissidente d'un membre du Comité d'experts, le professeur suisse Bernardo Zanetti, publiée dans les *Conclusions*, à la fin du quatrième cycle de contrôle, a introduit un nouvel élément dans l'interprétation de cette disposition centrale.⁷⁷⁾ De l'avis de M. Zanetti, l'interdiction de la grève des fonctionnaires est non seulement compatible avec l'article 11, paragraphe 2, de la Convention européenne des droits de l'homme, CEDH (RS 0.101), mais elle n'est pas exclue par la Charte elle-même. L'annexe à la Charte, ad article 6, paragraphe 4, prévoit même «que chaque Partie contractante peut, en ce qui la concerne, réglementer l'exercice du droit de grève par la loi, pourvu que toute autre restriction éventuelle à ce droit puisse être justifiée aux termes de l'article 31». L'article 31 de la Charte admet de telles restrictions si elles sont «prescrites par la loi» et «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». Selon M. Zanetti, l'interdiction de la grève des fonctionnaires se justifie en raison de cette disposition de la Charte, ainsi qu'en raison du dommage qui peut résulter d'une grève. Un tel dommage n'est supporté que d'une manière indirecte par l'Etat en tant qu'employeur; le lésé est en définitive le citoyen en tant que contribuable. On voit mal quelle norme juridique permettrait de causer à des tiers un tel dommage. M. Zanetti défend aussi l'idée que, par l'intermédiaire du gouvernement, c'est sur le peuple lui-même, dans un Etat démocratique, que la grève des fonctionnaires exercerait une pression. Mais cette mesure met

⁷⁵⁾ 1^{er} Rapport du Comité gouvernemental, (Doc.CG/Ch. Soc (70) 24 déf.; p. 15 à 16.

⁷⁶⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 182.

⁷⁷⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 135 ss; cf. aussi les considérations du professeur Zanetti relatives aux articles 5 et 6 de la Charte sociale, in: *Actes du colloque*, Bruxelles, 1978; p. 87 à 103.

en jeu les institutions démocratiques qui régissent l'activité de l'Etat; ceci est également contraire à ce qui est la tâche primordiale de l'Etat, qui est celle de défendre son régime juridique fondé sur la démocratie. Les conditions de travail des fonctionnaires ne sont d'ailleurs pas réglées par des conventions collectives, mais par des dispositions légales, qui ne peuvent pas être dénoncées comme une convention collective. Toujours selon M. Zanetti, les actions collectives qui viseraient à imposer des prétentions juridiques sont également illégales selon la Charte. L'Etat, enfin, ne peut pas réagir à une grève comme un employeur privé, à savoir par un lock-out.

Le Comité gouvernemental a implicitement approuvé l'argumentation de M. Zanetti et a en outre reproché aux experts indépendants de ne pas tenir compte suffisamment des travaux préparatoires concernant la Charte sociale; il en découle clairement que certaines délégations ont été très préoccupées par la question de la grève des fonctionnaires et qu'elles ont reçu, avant la ratification, des assurances, qui leur ont permis d'admettre que le problème de la grève des fonctionnaires dans la Charte était réglé par son article 31.⁷⁸⁾

Les Pays-Bas, en acceptant, lors de la ratification de la Charte le 22 avril 1980, l'article 6 in extenso, mais en déclarant que son paragraphe 4 n'était pas applicable aux agents de la fonction publique, ont clarifié quelque peu une situation devenue difficile du fait du désaccord continu existant entre les organes de contrôle. Etant donné que tous les Etats membres du Conseil de l'Europe ont accepté tacitement la réserve néerlandaise relative à l'article 6, paragraphe 4, les experts pensèrent qu'il y avait lieu de réexaminer la question de la recevabilité de la déclaration de la République fédérale d'Allemagne à la lumière de la réserve néerlandaise. Ils ont reconnu que la déclaration allemande avait un effet similaire à celui d'une réserve et ont décidé de ne plus revenir sur cette question à l'avenir.⁷⁹⁾

Le Comité d'experts a souligné, en outre, qu'il ne tolérait les réserves allemande et néerlandaise à l'article 6, paragraphe 4, que parce que ces deux Etats avaient accepté un nombre d'articles du noyau dur supérieur au minimum requis et que, par conséquent, ils répondaient, même sans l'article 6, aux exigences minimales visées à l'article 20, paragraphe 1, lettre b, de la Charte. C'est pourquoi, à l'avenir, les Etats contractants qui interdisent la grève à leurs fonctionnaires ne devraient plus être critiqués par les experts, s'ils ont accepté intégralement, en plus de l'article 6, au moins cinq articles du noyau dur.

223.4 La grève des fonctionnaires en droit suisse

La situation juridique en ce qui concerne la grève des fonctionnaires dans notre pays est claire. La loi fédérale du 30 juin 1927 sur le statut des fonctionnaires (RS 172.221.10) contient à l'article 23 une interdiction illimitée de la grève des fonctionnaires (1^{er} al.: «Il est interdit au fonctionnaire de se mettre en grève et d'y inciter d'autres fonctionnaires»). Cette interdiction repose sur la conviction qu'une différence fondamentale existe entre les fonctionnaires et

⁷⁸⁾ 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc (78) 11 déf.; p. 9 et 10.

⁷⁹⁾ *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981; p. 39.

les travailleurs privés, puisqu'en ne remplissant pas les obligations liées à sa fonction, le fonctionnaire agit contre la collectivité. Nous n'avons pas l'intention aujourd'hui de revenir sur cette conviction, qui a déjà été exprimée dans le message du 18 juillet 1924 à l'appui d'un projet de loi sur le statut des fonctionnaires fédéraux (FF 1924 III 1, 5). Aussi avons-nous déclaré expressément, dans une réponse à une question ordinaire Ziegler (Genève) du 22 juin 1977 (77.722), que nous n'avons pas l'intention de recommander au Parlement la suppression partielle ou totale de l'interdiction de la grève des fonctionnaires et employés de la Confédération. Dans notre commentaire relatif à l'article 5 de la Charte (ch. 222), nous avons d'ailleurs montré que l'interdiction de la grève des fonctionnaires était compatible avec les dispositions de la Convention (n° 151) de l'OIT concernant la protection du droit d'organisation et les procédures de détermination des conditions d'emploi dans la fonction publique, qui est entrée en vigueur pour la Suisse le 3 mars 1982 (RO 1982 334). Après l'acceptation de l'article 6, paragraphe 4, nous continuerons, comme par le passé, à nous en tenir à l'interdiction de la grève des fonctionnaires et nous ferons une déclaration y relative lors de la ratification, expliquant notre façon d'interpréter cette disposition de la Charte.

223.5 La déclaration interprétative du Conseil fédéral relative à l'article 6, paragraphe 4, de la Charte

Il existe, comme nous l'avons déjà montré (ch. 223.3), des opinions contradictoires entre les organes de contrôle concernant la question de la grève des fonctionnaires. Etant donné que les Parties contractantes de la Charte sociale représentées au Comité des ministres n'ont pas pu jusqu'à maintenant se décider à donner une interprétation authentique de cette disposition et qu'il ne faut pas en attendre une avant longtemps, nous préférons préciser que, conformément à notre interprétation de l'article 6, paragraphe 4, une interdiction générale de la grève des fonctionnaires n'est pas en contradiction avec la Charte sociale. Nous le ferons au moyen d'une déclaration interprétative faisant partie intégrante de l'arrêté d'approbation et dont le libellé sera le suivant:

Le Conseil fédéral considère que l'acceptation de l'article 6, paragraphe 4, n'affecte pas les dispositions des législations fédérale et cantonales, notamment celles de la loi fédérale du 30 juin 1927 sur le statut des fonctionnaires, qui interdisent aux agents de la fonction publique de recourir à la grève.

Lors de la 306^e séance des Délégués des ministres du 14 juin 1979, notre Représentant permanent auprès du Conseil de l'Europe à Strasbourg a porté à la connaissance des autres Etats membres du Conseil de l'Europe le libellé de cette déclaration. Aucun des délégués n'y a formulé d'objection. Le 7 novembre 1979, le Secrétaire général du Conseil de l'Europe a écrit à notre Représentant permanent notamment ce qui suit:

Conformément à votre demande et désireux de faciliter dans toute la mesure du possible cette ratification, je vous confirme que ladite déclaration qui précise la portée que le Gouvernement suisse entend donner à l'article 6 (4) de la Charte serait, en application de l'article 35 (4), communiquée à toutes les

Parties contractantes, aux autres Etats membres du Conseil de l'Europe ainsi qu'au Directeur général du Bureau international du travail.

Je la notifierai également aux organes créés en vertu de la Partie IV de la Charte.

Sans se prononcer sur son contenu, le Secrétaire général confirme ainsi que notre déclaration ne l'empêchera pas d'enregistrer en bonne et due forme la ratification de la Charte par notre pays. Ainsi, ni les Parties contractantes représentées au Comité gouvernemental (art. 27), ni les représentants des Etats membres du Conseil de l'Europe qui siègent au Comité des ministres (art. 29), ne pourraient ignorer notre volonté d'interpréter cette disposition de la Charte de façon spécifique. Notre déclaration exclut toute autre interprétation de l'article 6, paragraphe 4, qu'un des organes de contrôle voudrait lui donner. Du point de vue du droit international, cette déclaration relative à l'article 6, paragraphe 4, de la Charte a la même valeur que celle que nous avons faite lors de la ratification de la Convention européenne des droits de l'homme à propos de l'article 6, paragraphe 3, lettres c et e (RS 0.101). Dans son rapport du 5 mai 1982 dans l'affaire *Temeltasch contre la Suisse*, la Commission des droits de l'homme a considéré que cette dernière déclaration interprétative avait la même valeur qu'une réserve proprement dite. Ce point de vue a été entériné par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe dans sa résolution DH(83)6 adoptée le 24 mars 1983.

Etant donné que notre déclaration interprétative équivaut, du point de vue du droit international, à une réserve, l'acceptation de cette disposition de la Charte ne portera pas atteinte à l'interdiction de la grève des fonctionnaires sur les plan fédéral et cantonal et, le cas échéant, communal. Cela serait également le cas si, un jour, contre toute attente, les organes de contrôle de la Charte devaient se mettre d'accord pour déclarer incompatible avec la Charte sociale une interdiction générale de la grève des fonctionnaires.

Etant donné que nous nous en tiendrons, comme il a déjà été dit, à notre position actuelle concernant la question de la grève des fonctionnaires, nous nous exposerons au reproche des experts indépendants de ne pas remplir, du fait de cette interdiction, toutes les obligations résultant de l'article 6, paragraphe 4. Cela sera sans aucun doute le cas si nous n'acceptons que le nombre minimum des articles du noyau dur. Etant donné que ni le Comité gouvernemental, dans lequel notre pays sera représenté après la ratification, ni le Comité des ministres ne se rangeront à l'avis du Comité d'experts, les observations de ces derniers resteront sans aucun effet du point de vue du droit international. Si, à l'avenir, un tribunal suisse devait reconnaître, toutefois, à l'article 6, paragraphe 4, le caractère d'une disposition directement applicable et jugeait simultanément, en se fondant sur l'interprétation des experts indépendants, notre déclaration interprétative incompatible avec l'article 6, paragraphe 4, de la Charte, nous pourrions être amenés à reconsidérer notre position au sujet de cette disposition à la lumière des possibilités de dénonciation prévues à l'article 37 de la Charte. Nous réaffirmerions ainsi la volonté du Conseil fédéral et du législateur de ne pas restreindre, par l'acceptation de l'article 6, paragraphe 4, l'interdiction qui est faite aux fonctionnaires de recourir à la grève.

Dans ces conditions, nous pouvons vous recommander l'acceptation du paragraphe 4 de l'article 6. Nous serons ainsi en mesure de nous considérer liés par l'article 6, conformément à l'article 20, paragraphe 1, lettre b, de la Charte.

224 Article 12: Droit à la sécurité sociale

Les quatre paragraphes de cet article énumèrent, en les échelonnant, les obligations incombant aux Parties contractantes, qui résultent de la garantie du droit à la sécurité sociale.

Le *paragraphe 1* oblige la Partie contractante qui accepte cette disposition «à établir ou à maintenir un régime de sécurité sociale». Cet énoncé, volontairement très général, ne précise pas la portée que devrait avoir un tel régime. Il n'est pas non plus exigé que tous les travailleurs et leurs familles jouissent de la protection de la totalité des branches de la sécurité sociale. Dans le cas d'une nouvelle législation sociale à Chypre, les experts se sont prononcés de la manière suivante au sujet de la portée du régime: «Bien que certains risques (prestations en nature de maladie et de maternité, prestations familiales) ne soient pas encore couverts, le nouveau régime ... peut être considéré comme un véritable régime de sécurité sociale ...». ⁸⁰⁾ Il en résulte que selon les experts, le concept de régime de sécurité sociale présuppose l'existence d'institutions prévues par la loi, offrant des possibilités d'assurances formant un ensemble plus ou moins grand. Il est évident que l'application de ce paragraphe ne pose aucun problème à la Suisse.

Le *paragraphe 2* contient l'obligation de «maintenir le régime de sécurité sociale à un niveau satisfaisant, au moins égal à celui nécessaire pour la ratification de la Convention internationale du travail (n° 102) concernant la norme minimum de la sécurité sociale».

La Convention de l'OIT citée énumère neuf branches qui forment le cadre traditionnel de la sécurité sociale:

- Soins médicaux,
- Indemnités de maladie,
- Prestations de chômage,
- Prestations de vieillesse,
- Prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles,
- Prestations aux familles
- Prestations de maternité,
- Prestations d'invalidité,
- Prestations de survivants.

La Convention n° 102 peut être ratifiée par l'Etat qui accepte, pour au moins trois branches, les normes minimales prescrites, une de ces trois branches devant appartenir aux cinq domaines suivants: chômage, rentes vieillesse, accidents de travail et maladies professionnelles, invalidité, rentes aux survivants. ⁸¹⁾

⁸⁰⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p 81.

⁸¹⁾ Voir le rapport du 18 décembre 1953 sur la 35^e session de la Conférence internationale du travail (FF 1953 III 1021).

Tout comme la ratification de la Convention n° 102 de l'OIT repose sur le choix d'un nombre donné de branches, l'obligation de maintenir un niveau satisfaisant, contenue au paragraphe 2 de l'article 12 de la Charte sociale, ne se rapporte qu'aux normes minimales d'un choix de branches, et non pas à toutes celles-ci.

La Suisse a ratifié la Convention n° 102 de l'OIT le 13 septembre 1977. Celle-ci est entrée en vigueur dans notre pays le 18 octobre 1978 (RO 1978 1626). La Suisse a accepté cinq des neuf branches de la sécurité sociale qui y sont énumérées.⁸²⁾ Elle remplit de la sorte plus que l'exigence minimale pour une ratification. Notre pays a ratifié en même temps la Convention (n° 128) de l'OIT concernant les prestations d'invalidité, de vieillesse et de survivants. Cette convention définit, en matière de prestations d'invalidité, de vieillesse et de survivants, des normes plus élevées que celles de la Convention n° 102. La Convention n° 128 de l'OIT est entrée en vigueur pour la Suisse le 13 septembre 1978 (RO 1978 1493). Il découle de ce qui précède que la Suisse est en mesure d'accepter sans difficulté le paragraphe 2 de l'article 12 de la Charte sociale.

L'obligation contenue dans le *paragraphe 3* prévoit que les Etats contractants s'efforcent «de porter progressivement le régime de sécurité sociale à un niveau plus haut». Le Comité d'experts a précisé que cette disposition suppose qu'à l'occasion de chaque cycle d'application de la Charte, puissent être constatées des améliorations par rapport à la situation antérieure, traduisant une élévation progressive du régime de sécurité sociale du pays considéré au-dessus du niveau résultant de la Convention internationale du travail n° 102.⁸³⁾ Selon les experts, une augmentation des prestations de la sécurité sociale, dépassant la hausse du coût de la vie, représente une amélioration du régime de la sécurité sociale au sens de cette disposition.⁸⁴⁾ L'adaptation des prestations à l'augmentation du coût de la vie représente une observation partielle de cette disposition de la Charte.⁸⁵⁾ L'élévation du régime exigé n'est pas illimitée. Il découle en effet des travaux préparatoires sur le Code européen de sécurité sociale et de son protocole additionnel, que ce dernier définit un niveau maximal national raisonnable de la sécurité sociale. Ce protocole additionnel fixe des normes supérieures à celles du Code européen et de la Convention n° 102 de l'OIT.⁸⁶⁾ Notre pays a ratifié, le 16 septembre 1977, le Code européen de sécurité sociale, mais non pas le protocole additionnel. La loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents (RO 1982 1676) continue à apporter dans ce domaine des améliorations.

⁸²⁾ Ne sont pas appliquées les dispositions sur les quatre branches suivantes: soins médicaux, prestations, maladie, prestations en cas de chômage, prestations en cas de maternité. Voir: message du 17 novembre 1976 concernant trois conventions de l'OIT et du Conseil de l'Europe concernant la sécurité sociale (FF 1976 III 1345).

⁸³⁾ *Conclusions III*, Strasbourg, 1973; p. 68

⁸⁴⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 83.

⁸⁵⁾ *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981; p. 74.

⁸⁶⁾ Voir à ce sujet: Villars Charles, *Le Code européen de sécurité sociale et le protocole additionnel*. Genève, Georg, 1979; 231 p.

Il s'ensuit que le régime de sécurité sociale que notre pays peut soumettre à un contrôle international dépasse le niveau exigé par l'article 12, paragraphe 2, de la Charte. Il n'atteint cependant pas encore le maximum des prestations sociales raisonnables au sens du paragraphe 3. Il ne fait cependant pas de doute que la Suisse remplit les *conditions d'acceptation* du paragraphe 3 de l'article 12, d'autant plus que des progrès substantiels, tant qualitatifs que quantitatifs, sont prévus dans de nombreux domaines, ou ont été déjà accomplis, par exemple à travers la nouvelle loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, LACI (RO 1982 2184) qui entrera en vigueur en 1984 probablement.⁸⁷⁾ Malgré tout, l'on ne peut totalement exclure la possibilité que les organes de contrôle nous fassent, à l'avenir, des remarques, dans le cas où le développement du régime de sécurité sociale en Suisse ne devait pas progressivement rejoindre le maximum des prestations sociales raisonnables défini par les organes de contrôle.

Le *paragraphe 4* de l'article 12 ne se rapporte pas à des normes de sécurité sociale, mais à leur application à des nationaux des autres Parties contractantes, et, le cas échéant, à des réfugiés (voir ch. 123). En acceptant ce paragraphe, les Parties contractantes s'engagent à:

- i) prendre des mesures pour assurer l'égalité de traitement entre les nationaux de chacune des Parties contractantes et les ressortissants des autres Parties en ce qui concerne les droits à la sécurité sociale;
- ii) faire en sorte que les travailleurs migrants puissent conserver leurs droits à la sécurité sociale.

Ceci pouvant être réalisé au travers d'accords bilatéraux ou multilatéraux.⁸⁸⁾

Selon les experts indépendants, l'obligation stipulée au point i) est remplie lorsque l'égalité de traitement des nationaux des autres Parties contractantes est effectivement assurée au regard de la législation nationale. Quant au point ii), il peut être considéré comme satisfait si des *efforts suffisants* sont entrepris et poursuivis pour conclure et mettre en application des accords internationaux assurant le maintien ou le rétablissement des droits des migrants.⁸⁹⁾

La *lettre a* du paragraphe 4 de l'article 12 pose la question du champ d'application personnel de cette disposition. Il s'agit en effet de savoir lesquels des ressortissants étrangers bénéficient de l'égalité de traitement avec les propres nationaux. Comme il a déjà été mentionné au chiffre 123 du présent message, le champ d'application de l'article 12, paragraphe 4, est déterminé par une réglementation plus favorable aux ressortissants étrangers que celle des articles 1^{er} à 17 de la Charte.

L'annexe à la Charte sociale règle le champ d'application personnel, en ceci qu'il prévoit l'octroi de l'égalité de traitement aux citoyens des autres Parties

⁸⁷⁾ Voir le message du 2 juillet 1980 concernant une nouvelle loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (FF 1980 III 485).

⁸⁸⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/70; p. 63.

⁸⁹⁾ *Conclusions III*, Strasbourg, 1973; p. 70.

contractantes qui séjournent légalement sur le territoire national de l'Etat concerné, ou qui y sont régulièrement employés. Cette disposition générale ne s'applique cependant pas à la sécurité sociale, sous réserve expresse de l'article 12, paragraphe 4. Seul s'applique à la sécurité sociale la notion de l'égalité de traitement, telle qu'elle ressort de l'article 12, paragraphe 4. L'égalité de traitement doit, selon ce dernier, être accordée aux nationaux d'autres Parties contractantes, sans égard à leur séjour ou emploi régulier sur le territoire de l'Etat concerné.

Sont considérées déterminantes par l'article 12, paragraphe 4, les conditions stipulées par les accords bilatéraux ou multilatéraux fixant l'égalité de traitement.

Dans le domaine de la sécurité sociale, la Suisse a conclu des accords bilatéraux avec 18 Etats, dont – à l'exception de Chypre, l'Irlande et l'Islande – tous les Etats parties à la Charte sociale. Sur la base de ces accords, les étrangers sont très largement placés sur pied d'égalité avec les Suisses. Ceci vaut aussi pour les travailleurs migrants, pratiquement tous originaires de pays avec lesquels existent de tels accords.⁹⁰⁾ Ces accords excluent le domaine de l'assurance-chômage. Pour pouvoir répondre à de futures exigences des organes de contrôle de la Charte, nous devrions nous engager à conclure des accords bilatéraux avec les trois derniers Etats. Dans le cas de l'Irlande, ceci serait faisable dans un bref délai. Pour ce qui est de l'Islande et de Chypre, l'on est en droit de se demander si une telle procédure se justifie, vu les très faibles échanges de population. Les organes de contrôle ne s'assurent que de l'existence de tels accords. Il ne leur appartient pas de s'exprimer également sur leur contenu, car il doit demeurer de la compétence des Etats de décider quels objets ils veulent soumettre à une réglementation réciproque.

Dans la mesure où les branches de la sécurité sociale sont de la compétence de la Confédération, notre pays devrait remplir les conditions d'acceptation de l'article 12, paragraphe 4, lettre a. Les allocations familiales sont cependant du ressort des cantons, à l'exception de celles afférentes à l'agriculture. La Confédération devra enjoindre les cantons d'éliminer peu à peu les discriminations encore existantes à l'endroit des enfants des travailleurs étrangers, qui ne séjournent pas en Suisse. La nouvelle loi sur les allocations familiales dans l'agriculture, entrée en vigueur le 1^{er} avril 1980 (RS 836.1) donne à la Confédération, à l'article 1^{er}, paragraphe 3, la compétence de prescrire dans ce domaine d'allocations pour des enfants habitant à l'étranger. Nous considérons donc cette disposition de la Charte comme acceptable.

La *lettre b* du paragraphe 4 de l'article 12 oblige les Etats parties à la Charte de veiller à ce que «l'octroi, le maintien et le rétablissement des droits à la sécurité sociale» des ressortissants des autres Parties contractantes, en particulier des travailleurs migrants, soient assurés. La Charte prévoit que ceci peut être réalisé par des moyens tels que l'addition des périodes d'assurance ou d'emploi accomplies conformément à la législation de chacune des Parties contractantes. Cette addition est désignée par le terme «totalisation». La pratique

⁹⁰⁾ Voir le message du 19 juin 1978 concernant la loi sur les étrangers (FF 1978 II 165).

des organes de contrôle indique cependant qu'à côté de la totalisation, l'exportation de prestations de sécurité sociale est aussi un moyen de garantir le droit à la sécurité sociale.

L'exportation de prestations n'est pas garantie en Suisse pour toutes les branches de la sécurité sociale. Elle n'est pas prévue en matière d'assurance-maladie. Elle est expressément exclue dans le domaine de l'assurance-chômage, qui est considérée, en Suisse, comme un instrument de la politique d'emploi. En effet, dans ce domaine, le régime transitoire, du 8 octobre 1976 (RS 837.100), actuellement en vigueur, exclut l'exportation de prestations de l'assurance-chômage.⁹¹⁾ L'article 8, 1^{er} alinéa, lettre c, de la nouvelle loi fédérale sur l'assurance obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, LACI (RO 1982 2184) l'exclut également expressément. Dans certaines branches de la sécurité sociale, comme déjà mentionné, il n'est pas non plus prévu d'accorder des prestations à des Suisses vivant à l'étranger. Notre pays répond ainsi à l'exigence de l'égalité de traitement des ressortissants d'autres Parties contractantes avec ses propres nationaux, selon la lettre a du paragraphe 4 de l'article 12. Le Comité d'experts indépendants a expressément déclaré que l'invocation du principe d'égalité de traitement justifiait des limitations de l'exportation de prestations, de même nature que celles prévues par la législation suisse.⁹²⁾

En ce qui concerne la totalisation mentionnée à la lettre b du paragraphe 4 de l'article 12, celle-ci sera, du moins en ce domaine, exclue *expressis verbis*, selon le message du 2 juillet 1980 concernant une nouvelle loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire (FF 1980 III 485). Il s'ensuit que notre pays ne pourra pas remplir entièrement les obligations découlant de l'article 12, paragraphe 4, lettre b, pour ce qui est, en tout cas, de l'assurance-chômage. Du fait qu'en ce domaine, l'exportation de prestations ne pourra pas non plus à l'avenir être octroyée, en raison du danger d'abus qui s'y attache et de l'exigence de l'aptitude au placement conformément à l'article 15, LACI (RO 1982 2184), nous devons nous attendre, si nous acceptons cette disposition, à des remarques du Comité d'experts. En outre, l'acceptation de l'article 12, paragraphe 4, lettre b, ouvre la possibilité que, dans le futur, les Etats signataires de la Charte avec lesquels notre pays a conclu des accords bilatéraux dans le domaine de l'assurance-chômage⁹³⁾, ou pense en conclusion, puissent insister de façon plus pressante pour que ces accords prévoient l'exportation et la totalisation des prestations de l'assurance-chômage. L'on note déjà une certaine pression allant dans ce sens dans les négociations avec l'Italie. Celle-ci devrait s'accroître après l'acceptation de cette disposition de la Charte.

A la lumière de ces considérations, l'article 12, paragraphe 4, ne nous paraît pas acceptable pour la Suisse. Notre pays n'est de ce fait pas en mesure de faire figurer l'article 12 parmi les articles dont l'acceptation intégrale est indispen-

⁹¹⁾ Voir le message du 11 août 1976 sur l'introduction de l'assurance-chômage obligatoire (régime transitoire) (FF 1976 II 1553).

⁹²⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/70; p. 197.

⁹³⁾ Ce sont la République fédérale d'Allemagne (RS 14 106), l'Autriche (RO 1979 2123), la France (RO 1979 2130) et l'Italie (RO 1980 502).

sable afin de remplir les conditions de ratification conformément à l'article 20, paragraphe 1, lettre b, de la Charte.

225 Article 13: Droit à l'assistance sociale et médicale

Cet article garantit en quatre paragraphes le droit à l'assistance sociale et médicale de personnes ne disposant pas de moyens propres suffisants. Les rédacteurs de la Charte avaient en vue un type d'assistance qui se démarque de la conception, courante dans le passé, de la bienfaisance.

Selon le *paragraphe 1*, il incombe aux Parties contractantes de «veiller à ce que toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes et qui n'est pas en mesure de se procurer celles-ci par ses propres moyens ou de les recevoir d'une autre source, notamment par des prestations résultant d'un régime de sécurité sociale, puisse obtenir une assistance appropriée et, en cas de maladie, les soins nécessités par son état».

Le Comité d'experts a exprimé l'opinion que les Etats acceptant cette disposition s'engagent à reconnaître aux personnes privées de ressources un véritable droit subjectif à l'assistance, dont elles peuvent se prévaloir devant les Tribunaux.⁹⁴⁾ Selon le Comité gouvernemental, les Parties contractantes ont l'obligation de prendre des mesures pour assurer que les personnes qui sont dans le besoin bénéficient d'une assistance appropriée, sans que cela n'implique nécessairement l'existence d'un droit subjectif à une telle assistance.⁹⁵⁾

La réglementation matérielle de l'assistance en Suisse est, exception faite des prescriptions fédérales pour certains groupes particuliers (Suisse de l'étranger, réfugiés et sans patrie), l'objet de la législation cantonale. La constitution fédérale dispose que chaque Suisse peut s'établir en tout lieu du pays (art. 45). Selon l'article 48 c.st., les personnes dans le besoin tombent à la charge du canton dans lequel ils ont élu domicile. Le canton de domicile en supporte les frais, mais la Confédération peut régler le recours à un canton de domicile précédent ou au canton d'origine. La loi fédérale du 24 juin 1977 sur la compétence en matière d'assistance des personnes dans le besoin (RS 851.1) fut édictée sur la base de cet article, et règle les détails du soutien au niveau intercantonal. Les dispositions fédérales et cantonales sur l'assistance, aujourd'hui en vigueur, répondent aux exigences de l'article 13, paragraphe 1, de la Charte sociale.

Le *paragraphe 2* oblige les Parties contractantes «à veiller à ce que les personnes bénéficiant d'une telle assistance ne souffrent pas, pour cette raison, d'une diminution de leurs droits politiques ou sociaux». Selon l'avis des experts, ce refus de mettre «au ban» de la société les personnes assistées doit être rattaché au caractère purement provisoire de l'assistance aux termes de la Charte⁹⁶⁾. Les personnes qui ne sont pas en mesure de subvenir à leurs propres besoins ne doivent pas être considérées comme des citoyens de seconde catégorie.

⁹⁴⁾ Voir *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/70; p. 64.

⁹⁵⁾ Voir 3^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc (74) 14; p. 8.

⁹⁶⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/70, p. 64.

Certaines législations cantonales prévoient de nos jours encore que les assistés perdent leur droit de vote et sont frappés d'interdiction d'auberge. Ces mesures ne sont cependant plus guère appliquées. Dans une circulaire du 31 mai 1979, la Conférence des directeurs cantonaux de l'assistance a conseillé aux gouvernements cantonaux de s'assurer que les personnes bénéficiant de l'assistance ne soient pas pour cette raison lésées dans leurs droits politiques ou sociaux. Il leur fut en outre conseillé de ne plus appliquer les limitations correspondantes contenues dans les dispositions cantonales réglant l'assistance, et de les lever lors de la prochaine révision de la loi. Dans ces conditions, l'article 13, paragraphe 2, peut être accepté.

Le *paragraphe 3* postule la création de services compétents dispensant tous conseils et toute aide personnelle nécessaires aux personnes qui se trouvent dans le besoin.

La portée cette disposition est plus restreinte que celle de l'article 14 de la Charte qui traite des services sociaux en général. Selon les experts, l'article 13, paragraphe 3, présente un aspect particulier du principe général du droit au bénéfice des services sociaux énoncé à l'article 14. La réalisation des dispositions de l'article 13, paragraphe 3, ne signifie donc pas forcément une réalisation automatique des dispositions de l'article 14.⁹⁷⁾

Les instances cantonales et communales chargées de l'assistance garantissent les prestations mentionnées dans ces dispositions, avec le concours de nombreuses organisations privées d'entraide. La Suisse peut de ce fait accepter sans difficultés les obligations découlant de ce paragraphe.

En acceptant le *paragraphe 4*, les Parties contractantes s'engagent à appliquer aux ressortissants des autres Parties contractantes les dispositions visées aux paragraphes 1, 2 et 3 du même article, sur un pied d'égalité avec leurs nationaux. La deuxième partie du paragraphe 4 dispose que cette égalité de traitement doit être observée «conformément aux obligations qu'elles assument en vertu de la Convention européenne d'assistance sociale et médicale, signée à Paris le 11 décembre 1953». La partie II de l'annexe à la Charte dispose que «les gouvernements qui ne sont pas Parties à la Convention européenne d'assistance sociale et médicale peuvent ratifier la Charte sociale en ce qui concerne ce paragraphe, sous réserve qu'ils accordent aux ressortissants des autres Parties contractantes un traitement conforme aux dispositions de ladite convention». Cette précision permet en principe à la Suisse, qui n'a pas ratifié la Convention européenne d'assistance sociale, d'accepter ce paragraphe. Il s'agit cependant d'examiner si les raisons de notre attitude à l'égard de la Convention européenne d'assistance sociale ne vont pas aussi à l'encontre de l'acceptation de l'article 13, paragraphe 4. Les raisons qui nous empêchent de ratifier cette Convention d'assistance sociale, déjà ratifiée par 16 Etats membres du Conseil de l'Europe, sont la réglementation de l'assistance selon le principe du domicile, la renonciation au remboursement des coûts de l'assistance et les possibilités restreintes du renvoi au pays d'origine.⁹⁸⁾

⁹⁷⁾ Voir *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 64.

⁹⁸⁾ Voir notre rapport du 16 novembre 1977 sur la Suisse et les Conventions du Conseil de l'Europe (FF 1977 III 899).

L'article 48 révisé de la constitution, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1979, et qui a été accepté par le peuple et par tous les cantons le 7 novembre 1975, institue le principe du domicile en matière d'assistance sociale et médicale. Il dispose que les personnes dans le besoin recevront le soutien du canton où ils séjournent. Le canton de domicile en supporte les frais.

Cette règle de compétence vaut également en ce qui concerne le soutien à des étrangers. Dans le message du 17 novembre 1976, à l'appui d'une loi fédérale sur la compétence en matière d'assistance des personnes dans le besoin, il est déclaré au chiffre 123.2:

L'article 48 s'applique à toutes les personnes dans le besoin, Suisses et étrangers, qui séjournent dans notre pays. Cette disposition a certes été révisée conjointement avec l'article 45, qui garantit la liberté d'établissement aux seuls citoyens suisses; de même, l'article 48, 2^e alinéa, ne traite que du recours contre le canton d'origine, et non pas contre le pays d'origine de l'assisté. Toutefois, il ne faudrait pas en conclure que l'article 48 s'applique uniquement à l'assistance des Suisses. La constitution entend régler de façon complète la compétence des cantons en matière d'assistance. Elle ne saurait laisser les cantons libres d'édicter également des dispositions relatives à l'assistance des étrangers indigents séjournant sur leur territoire, ou de se considérer comme absolument incompétents en matière d'assistance des étrangers. (FF 1976 III 1236)

Les conditions permettant la reconnaissance du principe du domicile en matière d'assistance sont ainsi créés par la Suisse.

La loi fédérale sur la compétence en matière d'assistance des personnes dans le besoin (RS 851.1), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1979, n'institue aucune obligation des autorités suisses d'assister les étrangers, elle ne fait que désigner le canton compétent, dans la mesure où une assistance aux étrangers est prévue par la législation cantonale, le droit fédéral ou des traités internationaux (art. 20, par. 1). La Charte sociale est un traité international au sens de cette disposition. Après ratification de la Charte sociale, les cantons seraient par conséquent obligés d'assister les nationaux dans le besoin d'autres Parties contractantes. Des dispositions contraires d'accords bilatéraux précédents seraient remplacées par le nouveau droit régissant les rapports des Parties à la Charte sociale.⁹⁹⁾

Le remboursement des frais d'assistance ne pourrait plus être exigé de l'Etat d'origine. La Convention européenne d'assistance sociale et médicale, qui formule les conditions cadre pour l'acceptation de l'article 13, paragraphe 4, de la Charte sociale, prévoit à son article 4 la prise en charge des coûts de l'assistance par l'Etat qui a dispensé celle-ci. L'article 5 de la même convention n'oblige les Parties contractantes qu'à se prêter, dans la mesure où leurs lois et règlements le permettent, «leurs bons offices en vue de faciliter le remboursement, dans toute la mesure du possible, des frais d'assistance soit par des tiers tenus à une obligation pécuniaire envers l'assisté, soit par des personnes obligées de pourvoir à l'entretien de l'intéressé».

⁹⁹⁾ Voir Bois Philippe. «La Charte sociale européenne. Son influence sur le droit suisse», dans *Annuaire suisse de droit international*, Tome XXXIII, 1977, p. 30 à 31.

Cette disposition touche avant tout le traité d'assistance sociale avec la France (RS 14 123) et avec la République fédérale d'Allemagne (RO 1953 423), qui reposent sur le principe du remboursement mutuel des frais d'assistance.

Selon l'article 7, lettre a, (i), de la Convention européenne d'assistance sociale, dans le cas d'une demande d'assistance publique, le renvoi au pays d'origine est permis lorsque la personne dans le besoin a résidé sur le territoire de la Partie contractante pendant moins de cinq ans d'affilée, s'il y est arrivé avant sa 55^e année. Le délai s'étend à dix ans s'il avait plus de 55 ans lors de son arrivée. Le renvoi à son pays d'origine doit être permis par l'état de santé de l'intéressé. De plus, il ne doit pas avoir de liens étroits avec son pays de résidence.

Selon l'article 10, paragraphe 1, lettre d, de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20), un étranger peut être renvoyé à son pays d'origine si lui-même, ou une personne dont il a la charge, tombe d'une manière continue et dans une large mesure à la charge de l'assistance publique. Bien que l'égalité de traitement entre Suisses et étrangers soit dans la pratique largement observée, et que les renvois au pays d'origine pour des raisons d'assistance soient rares, la réglementation juridique de cette question n'est pas conforme à la Convention européenne d'assistance sociale et médicale.

Selon une enquête menée en 1981 par la Conférence des directeurs cantonaux de l'assistance publique, les opinions des cantons sur une éventuelle acceptation de l'article 13, paragraphe 4, de la Charte sociale, divergent. Bien que les cantons soient en majorité prêts à assister les étrangers selon le principe du domicile, à renoncer à la demande de remboursement des frais au pays d'origine et à accepter une charge financière supplémentaire, 15 cantons s'élèvent contre une acceptation de cette disposition. Neuf cantons l'acceptent, mais certains avec des réserves. Les cantons qui se sont exprimés contre une ratification de l'article 13, paragraphe 4, de la Charte sociale font valoir, entre autres choses, que, du fait de la proportion élevée d'étrangers qu'elle accueille, la Suisse aurait, en comparaison avec d'autres pays, à supporter une charge financière plus lourde. Il faudrait s'attendre à ce que des étrangers, qui jusqu'alors quittaient la Suisse lorsqu'ils redoutaient d'avoir besoin d'assistance, demeureraient dans notre pays et y réclameraient une assistance sociale et médicale, après que nous aurons ratifié la Charte sociale. De façon générale, un doute est émis sur la question de savoir si certaines Parties contractantes seraient prêtes à et en mesure d'observer les obligations en matière d'assistance et si elles assisteraient suffisamment les Suisses de l'étranger tombés dans le besoin. Dans plusieurs Etats européens, les prestations de l'assistance sociale et médicale sont, pour les nationaux, tellement modestes, que des Suisses ne pourraient s'attendre à des prestations équivalentes à celles que les étrangers résidant en Suisse seraient en droit de recevoir. Une acceptation de l'article 13, paragraphe 4, est aussi rejetée, parce qu'elle restreindrait les compétences cantonales dans le domaine de l'assistance. Certains cantons sont d'avis qu'une acceptation de l'article 13, paragraphe 4, obligerait la Suisse à ratifier la Convention européenne d'assistance sociale et médicale, car ce serait le seul moyen d'étendre éventuellement à 10 ans le délai pour le

renvoi des étrangers à leur pays d'origine. En majorité, cependant, les cantons s'expriment contre une ratification parallèle de la Convention européenne d'assistance sociale et médicale. Les cantons demandent en outre que la Confédération se charge de l'assistance nécessaire aux Suisses de l'étranger même après l'éventuelle ratification de la Charte sociale, sur la base de la loi fédérale du 21 mars 1973 sur l'assistance des Suisses de l'étranger (RS 852.1). Lors de la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons, il devrait être tenu compte d'un éventuel déplacement de la charge entraînée.

Nous avons de la compréhension pour les arguments avancés par les cantons contre l'acceptation de l'article 13, paragraphe 4. Compte tenu de l'importance que nous attribuons à la ratification de la Charte pour notre politique à l'égard du Conseil de l'Europe, l'acceptation de cette disposition nous paraît, toutefois, possible et nécessaire. Elle n'offre aucune difficulté du côté juridique. L'article 20 de la loi fédérale du 24 juin 1977 sur la compétence en matière d'assistance des personnes dans le besoin (RS 851.1), qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1979, crée expressément la possibilité de reconnaître le principe du domicile pour l'assistance aux étrangers. En outre, il existe une tendance prépondérante dans les rapports entre les Etats membres du Conseil de l'Europe de reconnaître le principe du domicile en matière d'assistance au niveau européen. A plus ou moins longue échéance, notre pays devra, de toute façon, suivre cette évolution.

La Suisse est ainsi en mesure d'accepter intégralement l'article 13 de la Charte.

226 Article 16: Droit de la famille à une protection sociale, juridique et économique

En acceptant cet article, les Parties contractantes s'engagent à promouvoir, au moyen de toutes mesures appropriées, la protection économique, juridique et sociale de la vie de famille.

Selon le Comité d'experts, cet article est à considérer en relation avec une série d'autres dispositions de la Charte qui ont pour but l'épanouissement de l'homme dans une société en mutation. Les articles 14 et 17 font partie de ces dispositions. Mais l'article 16 ne vise pas, contrairement à l'article 13, les seules situations de nécessité. Les dispositions de l'article 16 se basent sur l'idée que l'Etat moderne, depuis la révolution industrielle et les bouleversements sociaux qu'elle a occasionnés, est appelé à remplir certaines tâches nouvelles et de créer ainsi progressivement les conditions de vie essentielles à l'épanouissement de la famille. La vision traditionnelle selon laquelle la famille représente la cellule de base de la société est maintenue à l'article 16; elle est cependant élargie par la conception que son développement ne peut désormais plus être laissé au bon vouloir de chacun, comme aux temps de la première révolution industrielle. La reconnaissance générale de ce principe a amené les rédacteurs de cet article à demander par cette disposition une véritable politique familiale. Celle-ci devrait produire ses effets en particulier dans les domaines où les besoins de la famille apparaissent d'autant plus

urgents que les moyens pour y répondre par ses propres forces demeurent limités.

Sur la base de ces considérations générales, les experts indépendants attendent des Etats contractants qui acceptent cet article, des indications concrètes sur le système national de prestations familiales, l'octroi de certaines atténuations de dépenses et de réductions fiscales en faveur des familles, l'équipement socio-culturel à la disposition des familles, l'organisation de la participation des familles à la défense de leurs intérêts, la protection juridique de la famille, notamment en cas de conflits conjugaux, la construction de logements familiaux et la situation économique et sociale de la famille sur le plan national.¹⁰⁰⁾

La pratique des experts indépendants montre que les Parties contractantes qui ont accepté l'article 16 (toutes sauf Chypre) ont toujours satisfait à leurs exigences.

En Suisse, l'article 34^{quinquies}, 1^{er} alinéa, est., exige de la Confédération qu'elle tienne compte des besoins de la famille dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont conférés et dans les limites de la constitution. Ce même article octroie également à la Confédération la compétence de légiférer dans le domaine des caisses de compensation familiales (2^e al.) et de l'assurance-maternité (4^e al.). Les cantons ainsi que des associations privées et publiques peuvent être amenés à coopérer à l'application des lois découlant de cet article. Sur cette base, la Confédération a tenu compte des besoins de la famille dans les domaines les plus divers. Ainsi en est-il dans le domaine des assurances sociales, des impôts (déductions de l'impôt de défense nationale), des subsides aux cantons en matière de bourses d'études, etc. L'article 34^{sexies}, 2^e alinéa, lettre b, est., confère à la Confédération la compétence de soutenir les efforts visant à améliorer les conditions de logement et d'environnement en faveur des familles. Le législateur a fait usage de cette possibilité.¹⁰¹⁾

Dans le domaine des allocations familiales, tous les cantons ont édicté des lois sur les allocations familiales aux travailleurs, à l'exception des travailleurs dans l'agriculture, tandis que la loi fédérale du 20 juin 1952 sur les allocations familiales dans l'agriculture (RS 836.1) règle cette matière au niveau suisse. Les lois cantonales sur les impôts directs tiennent aussi compte des besoins de la famille en accordant des déductions, ou au moyen de barèmes d'imposition différents pour les mariés et les célibataires. Les cantons sont compétents dans d'autres domaines qui concernent la protection des intérêts de la famille, comme par exemple l'enseignement et la santé publique.

Finalement, toutes les lois et ordonnances concernant la protection de l'environnement, l'aménagement du territoire, la santé publique et toutes celles qui ont pour but l'amélioration de la qualité de la vie devraient aussi être vues sous l'angle d'une politique ayant pour but, au sens le plus large, le maintien et la protection de la famille.

¹⁰⁰⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970, p. 75

¹⁰¹⁾ Voir par exemple la loi fédérale du 19 mars 1965 concernant l'encouragement à la construction de logements (RS 842) et la loi fédérale du 4 octobre 1974 encourageant la construction et l'accèsion à la propriété de logements (RS 843).

Ces données générales montrent qu'à notre avis, la Suisse peut répondre aux exigences de l'article 16 de la Charte sociale.

227 Article 19: Droit des travailleurs migrants et de leurs familles à la protection et à l'assistance

Cet article contient une série de dispositions qui ont pour but l'amélioration de la situation juridique, sociale et matérielle des travailleurs migrants et de leurs familles. Selon les experts indépendants, la particularité de cet article repose sur le fait que sa portée dépasse la simple garantie de l'égalité de traitement. En effet, l'article 19 exige des Parties contractantes qu'elles prennent des mesures plus positives en faveur des travailleurs migrants du fait que, toujours selon les experts, cette catégorie de travailleurs se trouve au départ défavorisée par rapport à leurs propres ressortissants.¹⁰²⁾ Le Comité gouvernemental en revanche a expressément déclaré que les obligations de la Charte ne peuvent demander d'aller au-delà de l'égalité de traitement entre nationaux et travailleurs migrants.¹⁰³⁾

Les experts indépendants ont plusieurs fois insisté pour que les indications, contenues dans les rapports biennaux des Etats contractants, sur les mesures prises dans le cadre de l'article 19, soient complètes, détaillées et à jour, et ne se limitent pas à l'énumération de généralités.¹⁰⁴⁾

En outre, les experts ont déclaré que même les discriminations qui ne touchent qu'un petit nombre de travailleurs étrangers impliquent qu'un Etat partie ne respecte pas les exigences de la Charte.¹⁰⁵⁾ Cela signifie que tous les travailleurs étrangers ressortissants d'Etats parties à la Charte doivent être mis au bénéfice des mesures prises au sens de l'article 19.

Dans la suite, nous exposerons, pour chaque paragraphe, si et de quelle manière une acceptation nous paraît possible.

227.1

Le *paragraphe 1* oblige les Etats parties à maintenir ou à assurer qu'il existe des services gratuits appropriés chargés d'aider les travailleurs migrants et, notamment, de leur fournir des informations exactes. Elles doivent en outre prendre toutes mesures utiles, pour autant que la législation et la réglementation nationales le permettent, contre toute propagande trompeuse concernant l'émigration et l'immigration.

Selon les experts indépendants, l'application des dispositions de ce paragraphe présuppose la création de véritables services d'aide et de conseil en faveur

¹⁰²⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 81.

¹⁰³⁾ Voir 3^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc(74)14; p. 11 et 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (78) 11 déf; p. 16.

¹⁰⁴⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1971; p. 64; *Conclusions V*, Strasbourg, 1977; p. 135; *Conclusions VI*, Strasbourg, 1979; p.126.

¹⁰⁵⁾ *Conclusions V*, Strasbourg, 1977; p. 135.

des travailleurs migrants, chargées de les assister en matière de droit du travail et de sécurité sociale.¹⁰⁶⁾ En général, l'assistance et l'information doivent être pratiquées dans tous les domaines, pour autant que ces derniers ne fassent pas l'objet d'un autre paragraphe de l'article 19. Au titre de mesures appropriées contre la propagande trompeuse concernant l'immigration, ont été nommées, entre autres: l'obtention du permis de travail comme condition à l'entrée dans le pays; des sanctions pénales contre les employeurs qui emploient des immigrants illégaux, ainsi qu'une information sur la propagande trompeuse à travers les médias.¹⁰⁷⁾

La loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (RSEE; RS 142.20) ne contient aucune disposition concernant l'information des travailleurs migrants, des services d'assistance et d'information et la lutte contre la propagande trompeuse. Les fascicules d'information existants, mis à disposition par plusieurs offices fédéraux compétents et traduits dans les langues des principaux pays d'origine des travailleurs migrants, ainsi que les mesures prévues jusqu'ici seulement au besoin et dans le cadre d'accords bilatéraux avec des Etats étrangers, ne permettent pas encore de répondre entièrement aux exigences de cette disposition de la Charte. De nouvelles feuilles d'information améliorées sont en préparation. De plus, selon l'article 6, 5^e alinéa, lettre d, de l'ordonnance d'exécution du 1^{er} mars 1949 de la loi susmentionnée (RSEE; RS 142.201), le Département fédéral de justice et police est obligé d'édicter les réglementations nécessaires afin que l'étranger soit instruit de ses droits et obligations. La Confédération n'est cependant pas à même de créer des services d'aide aux migrants ni de s'engager à subventionner la création de centres consultatifs chargés de conseiller les travailleurs étrangers sur les questions relatives au droit du travail et à la sécurité sociale, ce que les Experts indépendants semblent juger nécessaire.¹⁰⁸⁾

Les services d'assistance et d'information reposent sur l'initiative et l'engagement d'organisations privées et d'institutions qui coopèrent étroitement avec les autorités compétentes. Des efforts ont déjà été entrepris pour promouvoir cette coopération, en particulier par la création de communautés de travail au niveau cantonal, régional et communal. Pour répondre aux exigences de cette disposition de la Charte, ces efforts devraient être renforcés et élargis.

L'acceptation de l'article 19, paragraphe 1, nous obligerait à entreprendre de nouveaux efforts pour améliorer l'information et l'assistance aux travailleurs migrants. Du fait des efforts déjà accomplis dans ce sens, cette acceptation est possible.

227.2

Le paragraphe 2 oblige les Etats parties à adopter, dans les limites de leur

¹⁰⁶⁾ *Conclusions III*, Strasbourg, 1973; p. 97 et *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 116.

¹⁰⁷⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 115; *Conclusions V*, Strasbourg, 1977; p. 129; *Conclusions VI*, Strasbourg, 1979;

¹⁰⁸⁾ Cf. *Conclusions III*, Strasbourg, 1973; p. 97; *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 116.

juridiction, des mesures appropriées pour faciliter le départ, le voyage et l'accueil des travailleurs migrants et de leurs familles. Les experts ont souligné qu'en ce qui concerne les mesures devant faciliter l'accueil, il ne s'agit pas seulement de prendre des mesures purement administratives, mais qu'elles doivent aussi tenir compte de l'aspect social et humanitaire et s'étendre pendant un certain temps après l'arrivée.¹⁰⁹⁾ Ces mesures comportent des examens sanitaires lors de l'entrée dans le pays, une aide au problème du logement, avant tout dans le cas d'arrivées individuelles, une aide en matière linguistique, etc. Les experts ont précisé que les mesures sanitaires et d'hygiène mentionnées dans ce paragraphe ne concernent que le voyage des travailleurs et/ou de leurs familles entre le pays de départ et celui où ils se rendent; ce paragraphe n'oblige donc pas les Etats contractants à prendre également de telles mesures avant ou après ce voyage.¹¹⁰⁾

La LSEE ne comporte aucune disposition sur des mesures d'assistance lors du départ et de l'accueil ainsi que pendant le voyage. La question de l'aide à la recherche d'un logement ne se pose en principe pas en Suisse, puisque les permis saisonniers et les permis d'établissement délivrés pour la première fois ne sont octroyés que lorsque l'étranger dispose d'un logement qui réponde aux prescriptions de police en matière de construction, d'incendie et de santé.

Comme le recrutement des travailleurs étrangers est essentiellement opéré par les employeurs et leurs associations, les autorités ne se chargent d'aucune assistance spécifique en faveur du travailleur migrant lors de son départ ou de son arrivée ou pendant son voyage. Cependant, notre pays pourrait largement remplir les exigences de cette disposition de la Charte en poursuivant ses efforts pour améliorer l'information et l'accueil des travailleurs migrants (logements appropriés comme condition pour l'octroi du permis de travail, examen sanitaire à la frontière, information au travers des services publics d'emploi, inscription à l'école, associations d'étrangers en Suisse, etc.) Dans ce sens, le paragraphe 2 de l'article 19 semble acceptable pour la Suisse.

227.3

Selon le *paragraphe 3*, les Etats parties s'engagent à promouvoir la collaboration, suivant les cas, entre les services sociaux, publics ou privés des pays d'émigration et d'immigration. De l'avis des experts, il ne suffit pas que les Etats parties s'en reportent à la coopération entre leurs administrations dans le cadre de l'application de traités bilatéraux ou multilatéraux dans des domaines particuliers. Cette disposition de la Charte exige une coopération organisée au niveau des services sociaux publics et privés.¹¹¹⁾ De plus les Etats parties qui acceptent cette disposition sont obligés de présenter des rapports sur les mesures pratiques prises et sur l'intensité de leur coopération.¹¹²⁾ Au vu du

¹⁰⁹⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970: p. 83; *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 117.

¹¹⁰⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 83.

¹¹¹⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 84.

¹¹²⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1971; p. 65; *Conclusions III*, Strasbourg, 1973; p. 99.

caractère dynamique de cette disposition, les Parties contractantes sont tenues de fournir des indications détaillées sur les mesures, à l'aide desquelles la coopération avec les services sociaux des autres Etats signataires est développée et maintenue active.¹¹³⁾ Finalement, il ne suffit pas d'expliquer que cette coopération entre les services intéressés mentionnés n'est pas soumise au contrôle du gouvernement.¹¹⁴⁾

En Suisse, les travailleurs migrants sont principalement pris en charge et assistés par des associations privées, le plus souvent d'utilité publique, qui coopèrent avec les services cantonaux et communaux compétents. Les Communautés de travail susmentionnées ont entrepris des efforts pour développer et coordonner cette coopération. Mais ceux-ci ne sont pas suffisants. Il n'existe au niveau fédéral pas de base légale pour la coordination exigée par les experts. Par conséquent, la Suisse ne répond pas aux exigences de l'article 19, paragraphe 3, telles qu'elles sont définies par les experts.

227.4

Le paragraphe 4 impose aux Parties contractantes l'obligation de garantir aux travailleurs migrants un traitement non moins favorable qu'à leurs nationaux en ce qui concerne la rémunération et les autres conditions d'emploi et de travail (let. a), l'affiliation aux organisations syndicales (let. b) et le logement (let. c), «pour autant que ces matières sont régies par la législation ou la réglementation ou sont soumises au contrôle des autorités administratives». Cette dernière limitation a été précisée par les experts dans ce sens qu'un Etat, dans lequel les objets en question ne relèvent pas du domaine législatif ou réglementaire et ne sont soumis à aucun contrôle de la part des autorités administratives, ne saurait être considéré comme ne respectant pas – pour cette raison – ce paragraphe.¹¹⁵⁾

Les Etats parties ne doivent pas seulement prouver qu'il n'existe aucune discrimination juridique à l'encontre des migrants, mais aussi faire rapport aux organes de contrôle concernés sur les mesures prises pour éviter ou éliminer des discriminations de fait.¹¹⁶⁾ Les experts indépendants ont déclaré que l'article 19, paragraphe 4, vise également les discriminations relatives à l'accès à la formation professionnelle conformément à l'article 10, paragraphe 1, de la Charte. Le Comité gouvernemental considère cette interprétation comme inacceptable et en contradiction tant avec le libellé de l'article 19, paragraphe 4, qu'avec la structure de l'ensemble de la Charte.¹¹⁷⁾

Sous *lettre a*, cette disposition crée aussi l'obligation pour les Etats parties, selon les experts, de prendre des mesures contre la discrimination touchant les

¹¹³⁾ *Conclusions V*, Strasbourg, 1977; p. 133; *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981; p. 107.

¹¹⁴⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 121.

¹¹⁵⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1971; p. 67.

¹¹⁶⁾ *Conclusions III*, Strasbourg, 1973; p. 101.

¹¹⁷⁾ *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981; p. 109; 7^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. T-SG(82)3; p. 13.

travailleurs migrants en ce qui concerne leur mobilité géographique et professionnelle, et de faciliter cette mobilité.¹¹⁸⁾

L'absence de dispositions légales sur l'affiliation des travailleurs étrangers aux syndicats, selon la *lettre b* de ce paragraphe, ne signifie pas qu'un Etat partie ne répond pas aux exigences de cette disposition de la Charte; en revanche, un règlement légal défendant aux travailleurs étrangers l'accès à des fonctions directrices dans les syndicats, ne suffirait pas à remplir ces exigences.¹¹⁹⁾

Au sujet de la *lettre c*, les experts indépendants sont d'avis que la non-discrimination juridique ne suffit souvent pas pour garantir l'égalité de traitement de fait avec les propres nationaux en matière de recherche de logement. Dans ce cas, les experts en appellent à ce que les étrangers soient en pratique privilégiés. Le Comité gouvernemental a fermement réfuté cette opinion, en arguant du fait que la Charte ne peut prétendre aller au-delà de l'égalité de traitement.¹²⁰⁾ Finalement, les experts indépendants considèrent les dispositions juridiques discriminatoires à l'égard des étrangers en matière d'acquisition de biens immobiliers comme incompatibles avec l'article 19, paragraphe 4, de la Charte, lorsque cette discrimination rend plus difficile l'accès des étrangers au marché du logement.¹²¹⁾

La Suisse remplit les exigences de la lettre a concernant la rémunération et les autres conditions d'emploi et de travail au sens courant où nous les comprenons. L'égalité de traitement entre Suisses et étrangers est même une précondition pour l'octroi des permis de séjour à des étrangers. La Suisse ne répond pas, en revanche, aux exigences au sujet des conditions d'emploi, telles qu'elles sont interprétées par les experts, car la mobilité géographique et professionnelle des étrangers est limitée.

Les conditions fixées par la lettre b de l'article 19, paragraphe 4, concernant l'affiliation à des organisations syndicales et la jouissance des avantages offerts par des conventions collectives de travail sont réalisées en Suisse. Notre pays a ratifié le 25 mars 1975 la Convention de l'OIT (n° 87) concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical; celle-ci est entrée en vigueur en Suisse le 25 mars 1976 (RO 1976 689). L'article 56 est., concrétisé par l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH; RS 0.101), garantit également la liberté d'association des étrangers.

En matière de l'accession des étrangers au logement selon la lettre c, les pouvoirs publics n'ont pas en Suisse une possibilité d'intervention directe, car selon la pratique des experts, il ne s'agit pas seulement d'éliminer des discriminations juridiques, mais aussi des préjudices de fait touchant les travailleurs étrangers. En ce qui concerne l'acquisition de biens immobiliers par des étrangers, celle-ci est soumise à l'autorisation des autorités cantonales, d'après l'article 4, 2^e alinéa, et l'article 5 de l'arrêté fédéral du 23 mars 1961 sur

118) *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 126.

119) *Conclusions II*, Strasbourg, 1971; p. 67; *Conclusions VI*, Strasbourg, 1979; p. 127.

120) *Conclusions V*, Strasbourg, 1977; p. 127; 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch.Soc(78)11; p. 16.

121) *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 123-124.

l'acquisition d'immeubles par des personnes domiciliées à l'étranger (RS 211.412.41). Sur ce point, les étrangers sont soumis à des dispositions plus sévères que les Suisses. Ces dispositions sont compatibles avec le droit international coutumier et la pratique de la CEDH sur la garantie de la propriété du protocole additionnel à la CEDH, que nous soumettrons prochainement à votre approbation. La loi fédérale sur l'acquisition de terrains par des personnes domiciliées à l'étranger maintiendra cette inégalité juridique.¹²²⁾

L'octroi d'une aide directe de la Confédération à l'achat d'un appartement ou d'une maison familiale à des étrangers, conformément à la loi fédérale du 4 octobre 1974 encourageant la construction et l'accession à la propriété de logements (RS 843), est également soumis à des restrictions. En vertu de l'article 37 de l'ordonnance du 30 novembre 1981, relative à la loi précitée, seuls les étrangers titulaires d'un permis d'établissement peuvent prétendre à cette aide au même titre que les citoyens suisses. Par conséquent, cette catégorie d'étrangers bénéficie d'un traitement préférentiel par rapport aux étrangers non titulaires d'un permis d'établissement (saisonniers).

A la lumière de l'interprétation extensive donnée par les experts indépendants de cette disposition et malgré le fait que cette interprétation ait été contestée par le Comité gouvernemental, l'article 19, paragraphe 4, ne paraît pas acceptable pour la Suisse.

227.5

Le paragraphe 5 oblige les Etats parties à assurer aux travailleurs étrangers un traitement non moins favorable qu'à leurs propres nationaux en ce qui concerne les impôts, taxes et contributions afférents au travail, perçus au titre du travailleur. Cette disposition n'a guère donné lieu à des remarques de la part des organes de contrôle de la Charte.

Dans notre pays, la plupart des cantons utilisent le système de l'impôt anticipé lors de l'imposition du revenu des travailleurs migrants. Les taux d'imposition sont fixés de telle manière qu'il n'en résulte pas de charge fiscale supérieure à celle découlant d'un système normal d'imposition; les déductions sociales sont aussi prises en compte. Il peut même se passer, du fait de ce système, que des travailleurs étrangers mariés, dont les deux conjoints travaillent, soient avantagés par rapport à des ressortissants suisses mariés, car les revenus des travailleurs étrangers mariés sont imposés séparément. La Suisse remplit donc les exigences de cette disposition de la Charte.

227.6

En acceptant le *paragraphe 6*, les Etats parties s'engagent à faciliter autant que possible le regroupement de la famille du travailleur migrant autorisé à s'établir lui-même sur le territoire. L'annexe à la Charte sociale précise que les

¹²²⁾ Voir le message du 16 septembre 1981 relatif à une loi fédérale sur l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger et à l'initiative populaire «contre le bradage du sol national» (FF 1981 III 553) notamment le chiffre 6.

termes «famille du travailleur migrant» sont interprétés comme visant au moins l'épouse du travailleur et ses enfants de moins de 21 ans qui sont à sa charge. Dans le cas d'une travailleuse, la famille comprend ses enfants de moins de 21 ans mais non son mari – selon les vues des experts indépendants.¹²³⁾

D'après la pratique des organes de contrôle, il n'apparaît pas clairement quel doit être le délai d'attente compatible avec les exigences de cette disposition de la Charte, après lequel le travailleur migrant peut faire venir sa famille. Dans un cas concret, les experts ont à plusieurs reprises considéré un délai de trois ans comme trop long. En revanche, ils n'ont pas déclaré clairement si le raccourcissement de ce délai à une année, souvent pratiqué dans ce cas, répondait à cette disposition. Selon eux, ce raccourcissement n'est en tout cas pas suffisant dans la mesure où il ne profite pas à tous les travailleurs concernés.¹²⁴⁾

Les experts considèrent comme contradictoire le fait que d'une part, l'existence d'un logement familial adapté soit une condition au regroupement familial, et que d'autre part, les mesures concrètes manquent, qui faciliteraient l'accès des travailleurs migrants à de tels logements. Selon les experts, les Parties contractantes sont cependant obligées d'assister les travailleurs migrants, par des mesures concrètes, dans la recherche de logements appropriés, même si Elles n'ont pas accepté l'article 19, paragraphe 4 (let. b), car un logement approprié est une condition essentielle au regroupement familial. D'après les considérations des experts, l'article 19, paragraphe 4, lettre c, n'exige que des mesures visant à l'élimination des discriminations à l'encontre des travailleurs migrants en rapport avec l'accès au marché du logement, tandis que l'article 19, paragraphe 6, exige des Etats parties qu'Elles prennent des mesures pour permettre au travailleur migrant de trouver un logement lui convenant, à lui et à sa famille.¹²⁵⁾

Le Comité gouvernemental n'a que partiellement suivi cette interprétation des experts. Bien qu'il attribue lui aussi une grande importance à l'existence préalable d'un logement adéquat dans le cadre du regroupement familial, la question du logement fait à son avis l'objet de l'article 19, paragraphe 4. Il exprime de surcroît l'avis que les autorités ont le droit de soumettre la répartition de logements subventionnés par des fonds publics à certaines conditions (p. ex. le domicile) et priorités, étant entendu qu'elles répondent au principe de l'égalité de traitement. Finalement, il lui paraît raisonnable que les Etats parties prennent des mesures pour faciliter le regroupement familial; il ne se sent cependant pas en mesure d'exiger des pays d'immigration qu'ils garantissent dans ce but, dans tous les cas, l'accès à des conditions de logement appropriées.¹²⁶⁾

¹²³⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 127.

¹²⁴⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 211; *Conclusions II*, Strasbourg, 1971; p. 69; *Conclusions III*, Strasbourg, 1973; p. 105.

¹²⁵⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 127-129.

¹²⁶⁾ 3^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch.Soc(74)14; p. 11

En Suisse, le regroupement familial est en règle générale subordonné aux deux conditions suivantes: d'un côté, une activité lucrative suffisamment stable et durable; de l'autre, le travailleur doit disposer d'un logement pour sa famille qui, dans la région dans laquelle il exerce son activité, réponde aux exigences normales valant pour les travailleurs nationaux, ainsi qu'aux prescriptions de police sur le logement, l'incendie et la santé. Le délai d'attente pour le regroupement familial, c'est-à-dire pour l'arrivée de l'épouse et des enfants de moins de 20 ans, est de quinze mois dans le cas des travailleurs. Les spécialistes et les cadres peuvent se faire rejoindre par leurs familles soit immédiatement, soit dans un délai ne dépassant pas six mois.¹²⁷⁾ Ce traitement inégal serait vraisemblablement critiqué par les organes de contrôle de la Charte sociale. Dans le cas où une femme mariée est autorisée à s'établir en Suisse avec ses enfants, le permis d'établissement, pour des raisons humanitaires, ne sera pas refusé au mari et père. Cette réglementation est plus favorable que celle stipulée par la Charte.

En acceptant l'article 19, paragraphe 6, nous nous obligerions à prendre des mesures concrètes pour faciliter le regroupement familial, en particulier en élevant l'âge limite des enfants autorisés à s'établir au titre du regroupement, de 20 à 21 ans et vraisemblablement aussi en raccourcissant et en ajustant le délai d'attente. Légalement, rien ne s'opposerait à de telles mesures car les dispositions concernées qui sont en vigueur ne reposent que sur des ordonnances. En acceptant le paragraphe 6, le Parlement mettrait le Conseil fédéral en mesure d'alléger sa politique à l'égard des étrangers en ce qui concerne le regroupement familial. A l'heure actuelle, ceci ne semble guère possible; l'on doit, de ce fait, renoncer pour l'instant à accepter l'article 19, paragraphe 6.

227.7

Le paragraphe 7 exige des Etats parties qu'ils assurent aux travailleurs migrants un traitement non moins favorable qu'à leurs nationaux pour les actions en justice concernant les questions mentionnées dans cet article. L'interprétation de cette disposition de la Charte par les organes de contrôle ne donne lieu à aucune remarque particulière.

La Suisse garantit généralement l'égalité de traitement pour les actions en justice, qui sont aussi garanties par l'article 6 CEDH. A l'égard des affaires traitées par l'article 19 de la Charte sociale, la possibilité existe d'avoir recours aux tribunaux, pour autant que ces affaires soient en rapport avec les dispositions acceptées en Suisse. L'on doit cependant rappeler qu'au vu de leur caractère non immédiatement applicable, aucun recours sur la base des dispositions de la Charte ne peut être déposé. Par conséquent, cette disposition est acceptable.

¹²⁷⁾ Voir l'article 4 de l'ordonnance du DFJP du 17 octobre 1979 sur la limitation du nombre des étrangers (RS 142.210).

228.8

En acceptant le *paragraphe 8*, les Parties contractantes s'engagent à garantir aux travailleurs migrants résidant régulièrement sur leur territoire qu'ils ne pourront être expulsés que s'ils menacent la sécurité de l'Etat ou contreviennent à l'ordre public ou aux bonnes mœurs.

Pour répondre à cette exigence, la législation doit prévoir des garanties appropriées contre des décisions arbitraires dans ce domaine. Selon les experts indépendants, il s'agit en particulier d'édicter la règle selon laquelle la décision de dernière instance doit être du ressort d'un tribunal ou d'un autre organe indépendant.¹²⁸⁾ En revanche, le Comité gouvernemental a déclaré qu'une possibilité de recours doit certes toujours être garantie, mais que ses modalités doivent dépendre de l'organisation administrative et judiciaire des Etats concernés. Lorsqu'il y a menace pour la sécurité de l'Etat, l'ordre public ou les bonnes mœurs, la décision d'expulsion peut et doit même être immédiatement exécutive, puisqu'il est (en effet) toujours possible pour le travailleur migrant expulsé d'intenter un recours à partir de l'étranger et, le cas échéant, de revenir dans le pays d'accueil.¹²⁹⁾

En outre, les experts considèrent l'expulsion de membres de la famille de travailleurs migrants expulsés comme incompatible avec l'article 19, paragraphe 8; il en va de même de l'expulsion en raison de dérangements mentaux ou de toute autre maladie, sauf si, par suite notamment d'un refus de traitement, l'intéressé présentait un danger pour l'ordre public, et de l'expulsion pour cause d'indigence.¹³⁰⁾ Le refus d'entrée sur le territoire pour cause de maladie grave et bien définie ne paraît pas être considéré, par les experts, comme une expulsion. Il est, par conséquent, compatible avec cette disposition de la Charte.¹³¹⁾

Selon l'article 70 *cst.*, les autorités fédérales ont le droit d'expulser les étrangers qui mettent en danger la sécurité intérieure ou extérieure de la Confédération. L'article 10, 1^{er} alinéa, (LSEE; RS 142.20) énumère les raisons d'une expulsion: une condamnation pour crime ou délit, une conduite non adaptée à l'ordre établi dans le pays, maladie mentale, indigence prolongée. Il s'y ajoute l'expulsion selon l'article 70 *cst.* ou celle prononcée par le juge pénal (art. 10, 4^e al., LSEE). Un recours peut être déposé contre une décision d'expulsion des autorités fédérales ou cantonales (art. 19 LSEE). Le système suisse de l'expulsion judiciaire ou administrative est ainsi en harmonie avec les dispositions de l'article 9, paragraphe 5, de la Convention européenne sur le statut juridique du travailleur migrant de 1977, qui exigent un droit de recours effectif auprès des autorités administratives et judiciaires. Cette convention du Conseil de l'Europe, que la Suisse n'a pas ratifiée, définit des obligations plus précises dans le domaine de la protection des travailleurs migrants que l'article

128) *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 86; *Conclusions V*, Strasbourg, 1977; p. 143 à 144.

129) 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch.Soc.(78)11 déf.; p. 16.

130) *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 132 à 133.

131) *Conclusions VI*, Strasbourg, 1979; p. 134.

19, paragraphe 8, de la Charte. Elle permet de trancher la divergence de vue entre les organes de contrôle en faveur de l'interprétation donnée par le Comité gouvernemental.

Les raisons de l'expulsion selon l'article 10, 1^{er} alinéa, lettres b, c et d, de la LSEE (non-adaptation à l'ordre établi, maladie, indigence) ne répondent pas aux exigences de l'article 19, paragraphe 8, de la Charte. En réalité, cette disposition n'est pratiquement plus appliquée. Rien n'entrave donc une acceptation de l'article 19, paragraphe 8, de la Charte. Mais nous devons nous attendre à ce que les organes de contrôle nous enjoignent à rendre caduques ces dispositions tombées en désuétude.

227.9

Le *paragraphe 9* oblige les Etats parties à permettre, dans le cadre des limites fixées par la législation, le transfert de toute partie des gains et des économies des travailleurs migrants que ceux-ci désirent transférer. Au sujet de cette disposition, les experts ont notamment déclaré que les Etats qui limitent les transferts d'argent à l'étranger de leurs propres ressortissants, doivent accorder aux travailleurs migrants se trouvant sur leur territoire certaines facilités pour répondre aux exigences de la Charte. La simple égalité de traitement ne suffirait pas dans ce cas.¹³²⁾

Rien n'empêche, dans la législation suisse, l'acceptation de cette disposition de la Charte.

227.10

Le *paragraphe 10* exige des Etats parties qu'ils étendent la protection et l'assistance prévues par l'article 19 aux travailleurs migrants travaillant pour leur propre compte, pour autant que les mesures en question soient applicables à cette catégorie.

Comme les experts examinent ce paragraphe en relation avec chacun des autres paragraphes de l'article 19, la constatation qu'un Etat déterminé satisfait aux engagements découlant du paragraphe 10 n'est valable que par rapport à chacun des autres paragraphes à propos duquel le Comité a pu parvenir à une conclusion identique.¹³³⁾

En Suisse, les travailleurs indépendants sont en règle générale en possession d'un permis d'établissement et de ce fait, dans une position considérablement meilleure. Dans la mesure où la Suisse répond aux exigences des autres paragraphes de l'article 19, elle répond également à celles du paragraphe 10.

¹³²⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975; p. 134.

¹³³⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969-1970; p. 87.

227.11

Conclusions au sujet de l'article 19

Des considérations politiques et l'interprétation extensive qu'ont donnée les experts indépendants de l'article 19 nous amènent à la conclusion que – notamment aussi eu égard le caractère dynamique de certaines de ses dispositions – l'article 19 n'est pas intégralement acceptable pour la Suisse. La majorité des dispositions soit les paragraphes 1, 2, 5, 7, 8, 9 et 10 sont acceptables, tandis que les paragraphes 3, 4 et 6 ne le sont pas.

Dans le cas des paragraphes 3 et 4, une acceptation ne paraît certes pas exclue sur la base du libellé de la Charte; mais l'interprétation extensive que les experts indépendants ont donné de ces dispositions nous oblige à renoncer à un tel pas.

Aucun obstacle juridique ne s'oppose à une acceptation du paragraphe 6. Cependant, en cas d'acceptation, le Conseil fédéral se trouverait obligé, d'accord avec le Parlement, de libéraliser sa politique en matière de regroupement familial. A l'heure actuelle, cela ne paraît pas possible.

Les experts indépendants adresseront vraisemblablement à la Suisse des remarques au sujet de certains paragraphes considérés ici comme acceptables, dans la mesure du moins où nous n'entreprendrions pas certains ajustements à la Charte sociale de dispositions ou de pratiques légales. Ce devrait notamment être le cas au sujet des paragraphes 1, 2 et 8. Nous considérons ces ajustements comme supportables.

L'article 19 ne peut par conséquent pas être employé comme moyen de satisfaire aux conditions d'acceptation selon l'article 20, paragraphe 1, lettre b, de la Charte sociale.

23 Acceptation d'articles ou de paragraphes supplémentaires de la partie II, n'appartenant pas au noyau dur

L'article 20, paragraphe 1, lettre c, se lit comme il suit:

Chacune des Parties Contractantes s'engage: . . .

- c. à se considérer comme liée par un nombre supplémentaire d'articles ou paragraphes numérotés de la partie II de la Charte, qu'elle choisira, pourvu que le nombre total des articles et des paragraphes numérotés qui la lient ne soit pas inférieur à 10 articles ou à 45 paragraphes numérotés.

La Charte oblige ainsi les Parties contractantes à accepter – en plus d'un minimum de cinq des sept articles du noyau dur que nous avons analysés en détail au chiffre 22 – un certain nombre d'articles ou de paragraphes numérotés supplémentaires de la Partie II du Traité. Les articles ne comportant qu'un seul paragraphe peuvent être ajoutés au nombre de paragraphes numérotés, au même titre que les articles et paragraphes acceptés faisant partie du noyau dur.

Contrairement aux conditions d'acceptation liées au noyau dur, cette exigence ne pose pas de problème à la Suisse, car sur la base du droit en vigueur et de la pratique courante, le nombre minimum exigé de 10 articles ou 45 paragraphes

numérotés sera facilement atteint. Les dispositions de la Charte traitées dans ce chapitre, qui paraissent, de toute évidence acceptables ou inacceptables, ne seront commentées que de manière sommaire.

231 Article 2: Droit à des conditions de travail équitables

L'application de tous les paragraphes de cet article est soumise à l'article 33 de la Charte sociale. Les exigences de ces paragraphes sont considérées comme remplies lorsque ces dispositions, mises en œuvre par des lois, des conventions collectives ou d'autres moyens, s'appliquent à la grande majorité des travailleurs («la grande majorité» signifiant le 80 % au moins des travailleurs).

Paragraphe 1 (durée raisonnable du travail journalier et hebdomadaire)

Les organes de contrôle de la Charte sont unanimement d'avis que la notion de «durée raisonnable du travail» peut varier selon le temps et le lieu et qu'elle dépend du niveau de la productivité ainsi que d'autres facteurs.¹³⁴⁾ Les organes de contrôle n'ont de ce fait jamais essayé de définir cette notion de manière absolue et définitive. Ils se sont limités à affirmer que la durée de travail hebdomadaire (y compris les heures supplémentaires) de certaines catégories de travailleurs en Italie et en Irlande (58 à 60 heures) ne peut être considérée comme «raisonnable» au sens de la Charte; une durée de travail maximum de 50 heures correspondant à une durée moyenne de travail de 46 à 48 heures, comme c'est le cas en France, peut en revanche être considérée comme raisonnable¹³⁵⁾. La durée de travail raisonnable doit être obligatoirement définie par la loi, des conventions collectives ou par d'autres moyens.¹³⁶⁾ L'obligation de réduire progressivement la durée de travail journalière et hebdomadaire est subordonnée à la condition que cette réduction n'entrave pas l'augmentation de la productivité et les autres facteurs entrant en jeu.

Dans la loi fédérale du 13 mars 1964 sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (LT; RS 822.11), la durée maximale du travail hebdomadaire pour les catégories de travailleurs mentionnées à l'article 9, 1^{er} alinéa, lettre a, est fixée à 45 heures, tandis qu'elle est limitée à 50 heures pour tous les autres travailleurs soumis à cette loi, en particulier pour les artisans (art. 9, 1^{er} al., lct. b, LT). Les heures supplémentaires officiellement autorisées ne peuvent dépasser le nombre de 260 ou de 220 par année civile. Par rapport à celles des Etats parties à la Charte sociale, les limites supérieures fixées par la loi sur le travail paraissent relativement élevées, mais sont conformes à la Charte. Remarquons à ce sujet que les durées de travail effectives prévues par les conventions collectives et les contrats individuels de travail sont en règle générale inférieures. C'est aussi le cas pour les normes correspondantes contenues dans la loi fédérale du 8 octobre 1971 sur le travail dans les entreprises de transports publics (LDT; RS 822.21). La législation ou les conventions

¹³⁴⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p.18. 3^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc (74)14; p. 6.

¹³⁵⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 18, *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981, p. 13.

¹³⁶⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 168.

collectives règlent la durée du travail en Suisse pour la grande majorité des travailleurs. Notre pays répond donc à cette exigence de la Charte.

Paragraphe 2 (jours fériés payés)

Le Comité d'experts a considéré qu'un nombre de six jours fériés payés était approprié. Un pays qui accorde à la majorité de ses travailleurs «plusieurs» jours fériés répond également à cette obligation.¹³⁷⁾

En Suisse, la réglementation des jours fériés varie sensiblement d'une région à l'autre. Dans les services publics, le droit fédéral ou cantonal prime en cette matière. Ces dispositions répondent aux exigences du paragraphe 2.¹³⁸⁾ Pour les travailleurs des autres secteurs au sens de la Charte, on doit se baser sur le 2^e alinéa de l'article 18 LT qui prévoit que les cantons peuvent assimiler au dimanche huit jours fériés par an au maximum, et les fixer librement selon les régions. Tous les cantons ont édicté des prescriptions à ce sujet. La rémunération pour les jours fériés n'est pas prévue dans la loi sur le travail. En dehors du secteur public, cette question est avant tout réglée par les conventions collectives. Le paiement ou non des jours fériés prévus légalement dépend aussi du mode de rémunération. Ils sont en règle générale payés lorsque le travailleur reçoit un salaire mensuel. Ils sont payés au travailleur rémunéré à l'heure ou à la pièce lorsqu'un accord ou une convention collective le prévoit. Ces conditions sont remplies pour la grande majorité des travailleurs. Notre pays satisfait ainsi aux exigences de la Charte à cet égard.

Paragraphe 3 (congé annuel payé de deux semaines au minimum)

Aussi bien l'article 329a OR (RS 220) que l'article 50 de la loi fédérale du 30 juin 1927 sur le statut des fonctionnaires (StF; RS 172.221.10), concrétisée par les dispositions des règlements des fonctionnaires (1) et (2) du 10 novembre 1959 et du règlement des fonctionnaires (3) du 29 décembre 1964 (RF [1] à [3]; RS 172.221.101 à 103) satisfont à cette exigence.

Paragraphe 4 (réduction de la durée du travail ou congés payés supplémentaires pour les travailleurs employés à des occupations dangereuses ou insalubres)

Cette disposition n'indique pas qui est compétent pour décider du caractère dangereux ou insalubre du travail. Les experts indépendants estiment nécessaire que les Etats parties fournissent des indications sur les occupations considérées comme dangereuses ou insalubres, selon leurs réglementations nationales. Ils sont de ce fait d'avis que cette disposition doit être vue en relation avec l'article 3 de la Charte.¹³⁹⁾ Ils considèrent qu'un temps de travail réduit pour les travailleurs effectuant de tels travaux est toujours nécessaire, même lorsque la durée générale du travail est déjà relativement courte.¹⁴⁰⁾ Le Comité gouvernemental pense en revanche que des efforts pour éliminer

¹³⁷⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 19; *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981, p. 14.

¹³⁸⁾ Voir par exemple, l'article 10 (LDT; RS 822.21).

¹³⁹⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 20; *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975, p. 17.

¹⁴⁰⁾ *Conclusions V*, Strasbourg, 1977, p. 17.

progressivement les risques liés à ces travaux sont préférables à une réduction de la durée du travail ou à une prolongation des vacances.¹⁴¹⁾

En Suisse, les prescriptions de la loi sur le travail concernant l'hygiène et la sécurité reposent sur le principe de la prévention. Ni la loi ni les ordonnances d'exécution prévoient une limitation de la durée du travail ou une prolongation des congés payés pour des raisons d'hygiène ou de sécurité. L'article 26, 2^e alinéa, LT prévoit la possibilité d'une réduction de la durée du travail des travailleurs qui exécutent des travaux dangereux, mais il n'a été fait jusqu'à présent usage de cette possibilité que dans des cas particuliers.¹⁴²⁾ En outre, la Suisse a ratifié la Convention (n° 115) de l'OIT concernant la protection des travailleurs contre les radiations ionisantes (RO 1963 688), la Convention (n° 136) concernant la protection contre les risques d'intoxication dus au benzène (RO 1976 703) et la Convention (n° 139) concernant la prévention et le contrôle des risques professionnels causés par les substances et agents cancérogènes (RO 1977 1862).

Notre pratique en cette matière est en accord avec les vues exprimées par le Comité gouvernemental. Nous sommes donc d'avis que la Suisse satisfait aux exigences du paragraphe 4.

Paragraphe 5 (repos hebdomadaire)

L'article 329 CO comme les articles 18 et 19 LT satisfont aux exigences de cette disposition de la Charte.

Nous arrivons ainsi à la conclusion que notre pays peut entièrement accepter l'article 2 de la Charte sociale, tel qu'interprété à la lumière de l'article 33.

232 Article 3: Droit à la sécurité et à l'hygiène dans le travail

En ce qui concerne le champ d'application personnel de cette disposition, une divergence d'opinion sur l'inclusion des travailleurs indépendants apparaît entre les deux organes de contrôle institués par la Charte. Les experts indépendants ont exprimé l'avis que les réglementations légales dans le domaine de l'hygiène et de la sécurité du travail qui ne s'appliquent pas aux travailleurs indépendants dans l'agriculture, l'artisanat, l'industrie et le commerce, ne remplissent pas les exigences de cet article.¹⁴³⁾ Selon l'avis du Comité gouvernemental, confirmé à plusieurs reprises, le domaine d'application ne s'étend qu'aux travailleurs qui sont dépendants d'un employeur et cela sans égard à la question de savoir si ce lien de dépendance est consacré ou non par un contrat de travail avec l'employeur.¹⁴⁴⁾

¹⁴¹⁾ 4^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (76)6 déf.; p. 7.

¹⁴²⁾ Par exemple, l'article 15 de l'ordonnance du 20 janvier 1961 concernant les mesures techniques de prévention des accidents et des maladies professionnelles lors de travaux dans l'air comprimé (RS 832.311.12).

¹⁴³⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1971, p. 12.

¹⁴⁴⁾ 4^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch.Soc (76)6 déf.; p. 7 à 8. 6^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. T-SG (80)9; p. 8.

Paragraphe 1 (obligation d'édicter des règlements de sécurité et d'hygiène)

La législation suisse remplit les conditions d'acceptation de cette disposition.¹⁴⁵⁾ Les règlements d'application sont nombreux (RS 822.113, 832.311.11 à 832.323.112). De plus, la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents et les inspections cantonales du travail édictent leurs propres directives en matière de sécurité et d'hygiène.

Une protection aussi étendue que celle garantie par la loi sur le travail fait défaut dans le secteur de l'agriculture. Plusieurs lois et règlements prévoient néanmoins le droit à la sécurité et à l'hygiène pour les travailleurs agricoles et ceci aussi bien pour l'agriculteur indépendant que pour le salarié.¹⁴⁶⁾ En outre, on peut admettre que la protection garantie par les contrats-type de travail est largement suffisante malgré l'absence d'un contrôle étatique.

A la lumière de l'interprétation de l'article 3 de la Charte par le Comité gouvernemental, nous considérons le paragraphe 1 comme acceptable pour notre pays.

Paragraphe 2 (contrôle de l'application de ces règlements)

En interprétant cette disposition, les experts ont précisé que ce contrôle doit prévoir un système de surveillance ainsi que des sanctions civiles et pénales «suffisantes» pour satisfaire aux obligations de la Charte. Ce contrôle doit s'étendre aux travailleurs employés dans l'agriculture.¹⁴⁷⁾ Le Comité gouvernemental, en revanche, a objecté qu'il n'est guère possible d'exercer les mêmes contrôles sur l'application des normes de sécurité et d'hygiène dans l'industrie et dans l'agriculture. Il faut plutôt tenir compte des possibilités réelles dans chaque secteur; de ce fait, les travailleurs agricoles ne doivent pas nécessairement être couverts par la même législation que les autres travailleurs.¹⁴⁸⁾

Les articles 50 ss de la loi sur le travail prévoient des mesures de contrôle pour les prescriptions correspondantes. En cas d'infraction aux dispositions de la LT sur la prévention dans le domaine de l'hygiène et des accidents, l'article 61 LT prévoit des peines allant de l'amende aux arrêts. Les dispositions de la LAA (RO 1982 1676) sur le contrôle de la prévention d'accidents et maladies du travail s'appliquent à tous les travailleurs (art. 81 ss) à l'exception de ceux du secteur agricole. Les dispositions prises en faveur de cette catégorie de travailleurs ressortent avant tout des contrats-type de travail que les cantons

¹⁴⁵⁾ Voir en particulier, les articles 6 et 7 de la loi sur le travail (LT; RS 822.11; les articles 82 ss de la loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents, (LAA; RO 1982 1676); l'article 328, 2^e alinéa CO (RS 220) et l'ordonnance 3 relative à la loi sur le travail (OLT 3; RS 822.113).

¹⁴⁶⁾ Cf. notamment la loi fédérale du 21 mars 1969 sur le commerce des toxiques (LTox; RS 814.80), la loi fédérale du 19 mars 1976 sur la sécurité d'installations et d'appareils techniques (RS 819.1), l'ordonnance du 27 août 1969 sur la construction et l'équipement des véhicules routiers, (OCE; RS 741.41) ainsi que certains règlements de police cantonaux sur la construction.

¹⁴⁷⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 24; *Conclusions II*, Strasbourg, 1971, p. 13.

¹⁴⁸⁾ 2^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc.(72)40; p. 12 à 13.

ont édictés. Ces contrats sont de nature privée, ce qui rend plus difficile leur mise en œuvre. La durée du travail est un des domaines qui, dans l'agriculture, n'est pas entièrement soumis à des mesures de contrôle légales. En cas de violation de règlements par l'employeur, le travailleur a la possibilité soit de porter plainte soit de dénoncer son contrat de travail. Outre les réglementations mentionnées dans le commentaire relatif au paragraphe 1, il existe d'autres règlements de droit public qui garantissent aux travailleurs agricoles une certaine protection et qui pourraient, le cas échéant, être complétés.¹⁴⁹⁾

L'interprétation de cette disposition par le Comité gouvernemental permet donc à la Suisse de l'accepter.

Paragraphe 3 (consultations des partenaires sociaux sur les questions de sécurité et d'hygiène)

Ces consultations sont prévues par notre législation (p. ex. à l'art. 43 LT et art. 82 ss LAA) et correspondent à la pratique générale suisse.

L'article 3 de la Charte sociale apparaît, à la lumière de ces considérations, comme entièrement acceptable par la Suisse.

233 Article 4: Droit à une rémunération équitable

Selon les experts indépendants, ce droit découle nécessairement des droits affirmés par les trois premiers articles de la Charte. En effet, les droits au travail, à des conditions de travail justes, sûres et saines perdraient une grande part de leur signification si le droit à une rémunération équitable, qui est une des motivations économiques principales de l'activité humaine, n'était pas garanti. Une rémunération équitable doit, selon les explications des experts, couvrir les besoins sociaux, culturels et économiques de base des travailleurs et de leurs familles; elle doit tenir compte du travail exécuté pendant les heures supplémentaires ainsi que du droit des travailleurs et des travailleuses à un salaire égal pour un travail de valeur égale.¹⁵⁰⁾

Paragraphe 1 (rémunération suffisante pour assurer un niveau de vie décent)

Les experts indépendants ont reconnu avoir rencontré des difficultés pour se prononcer sur l'application de cette disposition par les Parties contractantes. La définition de la notion de «niveau de vie décent» n'a pas été facile. Finalement, les experts ont fixé une limite inférieure à la rémunération qui, dans cette optique, peut être considéré comme suffisante. Cette limite inférieure ne doit pas tomber en-dessous de 68 pour cent du salaire moyen national ¹⁵¹⁾.

¹⁴⁹⁾ Articles 98 et 100 de la loi fédérale du 3 octobre 1951 sur l'amélioration de l'agriculture et le maintien de la population paysanne (LAgr; RS 910.1). Voir également l'ordonnance du 9 mars 1954 concernant l'assurance contre les accidents professionnels et la prévention des accidents dans l'agriculture (RS 917.1) et l'ordonnance du DFI du 9 février 1970 relative à l'exécution des mesures de prévention des accidents dans l'agriculture (RS 917.11).

¹⁵⁰⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 26.

¹⁵¹⁾ *Conclusions V*, Strasbourg, 1977, p. 25 à 26.

Afin d'examiner cette limite, les experts ont demandé aux Etats parties des données statistiques extrêmement détaillées et complètes. Ils ont exigé que les Gouvernements des pays où des travailleurs reçoivent des rémunérations inférieures à ce minimum, prennent des mesures pour élever les salaires minimaux.¹⁵²⁾ Il faut en conclure que les experts estiment, du moins implicitement, que cette disposition ne peut être respectée sans la création d'un système de salaire minimum garanti.

En revanche, le Comité gouvernemental estime que la notion de niveau de vie décent est subjective et ne peut engendrer d'obligations juridiques déterminées.¹⁵³⁾ Le Comité gouvernemental estime que cette disposition implique pour les Parties contractantes, l'obligation d'instaurer des conditions favorables au déroulement de négociations collectives fructueuses, les efforts des syndicats en matière salariale étant en général couronnés de succès et profitant également aux travailleurs non syndiqués.¹⁵⁴⁾ Les représentants des Gouvernements ont à plusieurs reprises critiqué la tendance des experts à exiger des Etats parties des renseignements superflus.¹⁵⁵⁾

En Suisse, dans l'économie privée, le salaire n'est fixé par la loi que dans le domaine du travail à domicile. Ainsi, selon l'article 4 de la loi fédérale du 20 mars 1981 sur le travail à domicile (LTD; FF 1981 I 839), ces salaires doivent être ajustés aux salaires payés pour un travail comparable effectué dans des entreprises de la même branche économique, dans la même région. Cette loi est entrée en vigueur le 1^{er} avril 1983. Dans les autres cas, le salaire est fixé par des contrats individuels de travail ou des conventions collectives. Sur la base de la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective de travail (LECCT; RS 221.215.311), le Conseil fédéral a la possibilité de généraliser les conditions de travail fixées par ces contrats – y compris les salaires – à l'ensemble des travailleurs en Suisse, syndiqués ou non, de la branche économique concernée. Les salaires eux-mêmes sont fixés par des négociations collectives. Dans le secteur public, le législateur s'oblige, en acceptant cette disposition de la Charte, à relever les salaires des fonctionnaires situés en dessous de la limite inférieure fixée par les experts.

En acceptant cette disposition, nous nous obligerions à fournir à ces derniers des données statistiques sur la situation des salaires des travailleurs qui, selon la pratique suivie, devraient être très complètes et détaillées. Il n'est pas certain que toutes les données exigées soient disponibles. De plus, le respect de cette exigence pourrait rendre nécessaires des interventions étatiques dans les négociations collectives. On peut se demander si de telles interventions sont souhaitables.

Sur la base de ces considérations et au vu des hésitations des organes de contrôle dans l'interprétation de cette disposition de la Charte, il nous semble préférable de renoncer à accepter l'article 4, paragraphe 1.

152) *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981, p. 23 à 26.

153) 3^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (74)14; p. 6.

154) 4^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (76)6; p. 8.

155) 7^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. T/SG (82)3; p. 6.

Paragraphe 2 (taux de rémunération majoré pour les heures de travail supplémentaires)

Ce paragraphe se base sur le principe selon lequel le travail accompli en dehors des heures de travail normales exige du travailleur un effort supplémentaire; de ce fait, la rémunération pour ce travail supplémentaire doit aussi être majorée par rapport au taux de salaire normal. Une compensation des heures supplémentaires par l'octroi de congés supplémentaires est, selon les organes de contrôle, acceptable.¹⁵⁶⁾

En Suisse, l'article 321c CO (RS 220) prévoit l'octroi d'un supplément de salaire de 25 pour cent pour les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé. Les congés accordés en compensation doivent être d'une durée au moins égale aux heures supplémentaires. L'article 13 LT (RS 822.11) prévoit également dans son domaine d'application un supplément de salaire d'au moins de 25 pour cent. Pour le personnel de bureau ainsi que pour les techniciens et autres employés y compris le personnel de vente des grands établissements du commerce de détail, cette règle ne s'applique que pour les heures supplémentaires dépassant le nombre de 60 par année civile. En ce qui concerne les employés de la Confédération, les heures supplémentaires ne sont pas toutes compensées; leurs rapports de service sont fixés par la loi fédérale sur le statut des fonctionnaires, (StF; RS 172.221.10). Le paragraphe 2 de l'article 4 de la Charte paraît donc, à la lumière de ces considérations, inacceptable par notre pays.

Paragraphe 3 (rémunération égale pour un travail de valeur égale)

L'interprétation de cette disposition a donné lieu à une véritable controverse entre les experts indépendants, soutenus par l'Assemblée parlementaire, et le Comité gouvernemental. De l'avis des experts indépendants, l'acceptation de cette disposition engendre l'obligation de garantir non seulement en droit, mais également en fait, l'égalité entre travailleurs masculins et féminins lors de la rémunération d'un travail de valeur égale, ce qui suppose l'établissement de critères objectifs fondés sur des méthodes appropriées en vue de l'évaluation de l'égalité de cette valeur.¹⁵⁷⁾ Si l'exercice du droit à l'égalité de traitement pour un travail de valeur égale ne pouvait être assuré par la voie de conventions collectives, les experts estiment que l'Etat serait alors tenu d'intervenir par les voies légales de fixation de salaires. Les experts ont souligné que dans ce domaine, la portée de la Charte sociale dépasse celle de la Convention (n° 100) de l'OIT concernant l'égalité de rémunération entre la main-d'œuvre masculine et la main-d'œuvre féminine pour un travail de valeur égale. En effet, l'article 2, 2^e alinéa, de cette dernière engage l'Etat qui l'a ratifiée, à assurer l'application du principe du salaire égal pour un travail de valeur égale pour autant qu'elle soit compatible avec les méthodes suivies pour la détermination des taux de rémunération (p. ex., par convention collective). De l'avis des experts, l'obligation d'assurer l'exercice du droit à un salaire égal pour un travail de valeur égale a, dans la Charte sociale, un caractère absolu.¹⁵⁸⁾ Le

¹⁵⁶⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 29.

¹⁵⁷⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 29.

¹⁵⁸⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1971, p. 18 à 19.

Comité gouvernemental a contesté cet avis sur tous les points. En conséquence, le paragraphe 4 de la Charte ne peut pas être interprété comme imposant des obligations d'une plus grande portée que celles découlant de la Convention (n° 100) de l'OIT. Ainsi, un gouvernement qui a ratifié la convention satisfait aux exigences de cette disposition s'il reconnaît le principe de l'égalité de rémunération pour un travail de valeur égale et applique ce principe aux travailleurs de l'administration et des entreprises publiques. En aucun cas, un gouvernement ne saurait être tenu de porter atteinte au principe de la libre négociation collective pour la fixation des salaires.¹⁵⁹⁾ Les gouvernements norvégien et suédois ont critiqué les conclusions des experts, en particulier en ce qui concerne le rapport établi entre l'article 4, paragraphe 3, de la Charte sociale et la Convention (n° 100) de l'OIT. On a également fait observer que selon le dernier paragraphe non numéroté de l'article 4 l'exercice des droits contenus dans cet article «doit être assuré soit par voie de conventions collectives librement conclues, soit par des méthodes légales de fixation des salaires, soit de toute autre manière appropriée aux conditions nationales».

Par la pratique récente, les experts ont établi que si une des Parties contractantes a fixé par la voie législative le droit des travailleurs masculins et féminins à une rémunération égale pour un travail de valeur égale, elle satisfait aux obligations du paragraphe 3.¹⁶⁰⁾

La Suisse a ratifié, le 25 octobre 1972, la Convention (n° 100) de l'OIT. Celle-ci est entrée en vigueur pour notre pays une année plus tard (RO 1973 1602). La Suisse a contracté ainsi des obligations qui suffisent au respect de l'article 4, paragraphe 3, de la Charte. En outre, l'article 4, 2^e alinéa, est garanti expressément le droit de l'homme et de la femme à un salaire égal pour un travail de valeur égale. La Suisse satisfait donc, sans aucun doute, aux exigences de cette disposition de la Charte.

Le *paragraphe 4* oblige les Parties contractantes à garantir à tous les travailleurs le droit à un délai de préavis raisonnable en cas de cessation de la relation de travail. Dans la Partie II de l'annexe à la Charte sociale, cette disposition est précisée dans le sens qu'en cas de faute grave, un licenciement immédiat n'est pas interdit. La pratique des organes de contrôle ne donne lieu à aucune remarque. Les dispositions de l'article 335 ss CO répondent aux exigences de ce paragraphe.

Le *paragraphe 5* oblige les Parties contractantes à garantir que des retenues sur les salaires ne soient autorisées que dans les conditions et limites prescrites par la législation ou la réglementation nationales ou fixées par des conventions collectives ou des sentences arbitrales. Dans la Partie II de l'annexe à la Charte sociale, il est précisé que cet engagement est respecté «si les retenues sur salaires sont interdites pour la grande majorité des travailleurs, soit par la loi, soit par les conventions collectives ou les sentences arbitrales, les seules exceptions étant constituées par les personnes non visées par ces instruments».

¹⁵⁹⁾ 1^{er} Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (70)24, déf.; p. 4.

¹⁶⁰⁾ *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981, p. 26.

Les experts indépendants considèrent, sur la base des travaux préparatoires de la Charte sociale, que cette disposition est remplie lorsque les retenues sur salaires pour la grande majorité des travailleurs sont possibles seulement lorsqu'elles sont autorisées par la loi, les conventions collectives ou les sentences arbitrales.¹⁶¹⁾ A la lumière de cette interprétation, la règle fixée par l'article 323a CO correspond à cette disposition.

En résumé, on peut affirmer que la Suisse n'est pas en mesure d'accepter la totalité de l'article 4 de la Charte et doit renoncer à accepter les paragraphes 1 et 2.

234 Article 7: Droit des enfants et des adolescents à la protection

Les experts indépendants ont fait remarquer, d'une manière générale, que les paragraphes 1 à 9 de cet article règlent la protection des enfants et des adolescents contre les dangers de la vie professionnelle, alors que le paragraphe 10 exige des garanties de protection contre des dangers qui ne sont pas nécessairement liés au travail. Alors que l'article 17 de la Charte a pour objet la protection des enfants d'âge préscolaire, l'article 7 concerne les enfants et les adolescents pendant l'âge de la scolarité.¹⁶²⁾

Les paragraphes 4, 6 et 7 de cet article sont interprétés à la lumière de l'article 33 de la Charte. Ceci signifie que les réglementations nationales satisfont aux exigences de la Charte en cette matière, lorsqu'elles s'appliquent à la grande majorité des jeunes travailleurs.

Bien que lors de la consultation de 1978 nous ayons proposé seulement une acceptation partielle de cet article, un grand nombre de parties consultées n'ont pas formulé d'objections à son acceptation intégrale ou se sont prononcées expressément en sa faveur. En fait, il serait possible de soutenir l'acceptation des différents paragraphes de cet article, avec une exception, même si la réglementation en vigueur ne correspond pas entièrement aux exigences de la Charte. Nous donnerons une brève explication en commentant chacun des dix paragraphes.

Le *paragraphe 1* oblige les Parties contractantes à fixer à 15 ans l'âge minimum d'admission à l'emploi. Des dérogations sont admises pour les enfants occupés à des travaux légers qui ne mettent pas en danger leur santé, leur moralité ou leur éducation. Le Comité des experts indépendants a estimé que les travaux agricoles et le travail domestique ne peuvent pas a priori être considérés comme des «travaux légers» au sens de ce paragraphe.¹⁶³⁾ Par la suite, les experts indépendants ont même demandé que «les travaux légers» soient déterminés limitativement.¹⁶⁴⁾ Le Comité gouvernemental s'opposa à cette solution car il estima une appréciation cas par cas, plus judicieuse par

¹⁶¹⁾ *Conclusions V*, Strasbourg, 1977; p. 36.

¹⁶²⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 42.

¹⁶³⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 43.

¹⁶⁴⁾ *Conclusions V*, Strasbourg, 1977, p. 55.

rapport à l'objectif même de cette disposition qui est la protection de la santé, de la moralité et de la scolarité. De plus, la décision d'admettre des enfants à l'emploi appartient en général aux Inspections du travail ou aux services de protection de la jeunesse qui sont les mieux placés pour apprécier dans les cas concrets, le travail offert.¹⁶⁵⁾

Malgré cette incertitude quant à l'interprétation de cette disposition, l'article 30 LT (RS 822.11) satisfait aux exigences de l'article 7, paragraphe 1, de la Charte. Même dans les secteurs qui ne sont pas couverts par la loi sur le travail, on peut, étant donné la durée de la scolarité obligatoire, exclure en pratique que des adolescents de moins de 15 ans entrent dans le monde du travail.

Paragraphe 2 (âge minimum plus élevé pour certaines occupations)

La plupart des activités dangereuses ou insalubres étant soumises à la loi sur le travail, cette disposition peut être acceptée par la Suisse. L'ordonnance 1 du 14 janvier 1966 relative à la loi sur le travail (OLT 1; RS 822.111) énumère aux articles 54 à 56, les travaux interdits à tous les adolescents. En ce qui concerne les activités non soumises à la loi sur le travail, les adolescents sont protégés par les lois cantonales de protection de la jeunesse. Cette disposition de la Charte est par conséquent acceptable.

Paragraphe 3 (prise en considération de la scolarité obligatoire)

L'interprétation de cette disposition est controversée par les organes de contrôle. Ainsi par exemple, les experts indépendants ont exprimé l'avis que même une durée de travail quotidien de 6 à 8 heures pendant les vacances scolaires peut nuire à la formation des écoliers.¹⁶⁶⁾ Le Comité gouvernemental s'est opposé catégoriquement à cette interprétation; il a également critiqué la tendance des experts à exiger des données trop détaillées sur le genre des travaux exécutés. Il a, à ce sujet, rappelé ses remarques à propos du paragraphe 1.¹⁶⁷⁾

Malgré ces difficultés au niveau de l'interprétation, les articles 29 à 32 LT (RS 822.11) complétés par les directives cantonales relatives à la protection de la jeunesse satisfont à cette disposition de la Charte. Ces normes ne limitent pas seulement les activités, mais également l'horaire de travail pour les adolescents qui sont autorisés à travailler pendant la période de scolarité obligatoire.

Paragraphe 4 (prise en considération du développement et de la formation professionnelle des adolescents)

Cette disposition engage les Parties contractantes à limiter la durée du travail des adolescents de moins de 16 ans conformément aux exigences susmentionnées.

Les articles 29 à 32 LT déjà cités, répondent à cette exigence pour les ado-

165) 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch.Soc.(78)11 déf. p. 10.

166) *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981, p. 45 à 46.

167) 7^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. T-SG (82)3; p. 9.

lescents soumis à la loi sur le travail. L'article 30 de la loi fédérale du 19 avril 1978 sur la formation professionnelle (LFPr; RS 412.10), garantit aux apprentis la concession du temps nécessaire pour suivre l'enseignement obligatoire sans déduction salariale. En tenant également compte des dispositions mentionnées en relation avec les paragraphes précédents de l'article 7 de la Charte, on peut donc considérer que cette réglementation couvre «la grande majorité» des jeunes travailleurs au sens de l'article 33 de la Charte.

Paragraphe 5 (rémunération équitable pour les jeunes travailleurs et apprentis)

Les experts indépendants ont estimé que des abattements de salaire pour les jeunes travailleurs de l'ordre de 5 à 25 pour cent par rapport à la rémunération habituelle d'un travailleur adulte, satisfont aux exigences de cette disposition. Par la suite, ils ont donné des exemples de taux de rémunération suffisante pour les apprentis. Leur salaire devrait, en première année d'apprentissage, s'élever aux environs de 30 à 40 pour cent du salaire d'un travailleur adulte, en deuxième année aux environs de 40 à 60 pour cent, en troisième année aux environs de 50 à 70 pour cent et en quatrième année aux environs de 50 à 65 pour cent.¹⁶⁸⁾ Si le Comité gouvernemental a admis l'intérêt de cette méthode de calcul, il a par contre fait remarquer que ces taux ne devraient pas être calculés par rapport au salaire moyen d'un travailleur adulte, mais par rapport à un salaire initial.¹⁶⁹⁾ Les deux organes de contrôle estiment cependant qu'un système légal fixant le salaire minimum pour les jeunes travailleurs et apprentis est nécessaire pour satisfaire aux exigences de cette disposition.

En Suisse il n'y a aucune base légale permettant de fixer un salaire minimum pour ces deux catégories. Conformément à notre système de liberté contractuelle, leurs salaires sont fixés par les deux parties dans des contrats de travail individuels, des contrats d'apprentissage selon l'article 344a CO (RS 220) ou dans des conventions collectives. Nous ne serions donc pas toujours en mesure de fournir aux organes de contrôle de la Charte les indications souhaitées. Nous préférons dès lors ne pas accepter le paragraphe 5 de l'article 7 de la Charte.

Paragraphe 6 (heures consacrées à la formation professionnelle comprises dans la journée de travail)

L'application de cette disposition est liée à l'article 33 de la Charte. Elle est par conséquent considérée comme remplie lorsque pour la grande majorité des adolescents, les heures consacrées à la formation professionnelle sont comprises dans la journée de travail.

L'article 30 de la loi sur la formation professionnelle du 19 avril 1978 (LFPr; RS 412.10), et l'article 345a, 2^e alinéa, CO satisfont clairement à ces exigences. Les contrats d'apprentissage pour les travailleurs agricoles contiennent des dispositions analogues (art. 55 ss de la loi sur l'agriculture, du 3 octobre 1951 [LAgr; RS 910.1]).

¹⁶⁸⁾ *Conclusions V*, Strasbourg, 1977, p. 63.

¹⁶⁹⁾ 7^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. T-SG(82)3; p. 10.

Paragrahe 7 (trois semaines au minimum de congé annuel payé pour les travailleurs de moins de 18 ans)

L'article 329a, 1^{er} et 2^e alinéas, CO satisfait pleinement à cette exigence et ceci d'autant plus que l'application de cette disposition est liée à l'article 33 de la Charte.

Paragrahe 8 (interdiction du travail de nuit pour les travailleurs de moins de 18 ans)

La Partie II de l'Annexe à la Charte précise que cette disposition est respectée lorsque la grande majorité des personnes de moins de 18 ans ne peut, de par la loi, être employée à des travaux de nuit. Les experts indépendants ont pour leur part expliqué qu'une Partie contractante respecte cette disposition lorsque sa législation interdit aux jeunes de moins de 16 ans le travail entre 19 et 6 heures et à ceux de moins de 18 ans entre 22 et 5 heures et lorsque des dérogations à cette interdiction sont autorisées seulement dans de rares cas.¹⁷⁰⁾

Même si on tient compte du fait que l'article 31 LT (RS 822.11) ne s'applique pas à tous les jeunes travailleurs et que la LT autorise des exceptions (art. 31, 4^e al.), il semble que notre pays peut accepter cette disposition de la Charte.

Paragrahe 9 (contrôle médical régulier pour les travailleurs de moins de 18 ans occupés dans certains emplois)

Selon l'interprétation donnée par les experts indépendants à cette disposition, la Charte sociale exige que la périodicité de ce contrôle médical soit prévue par la législation.¹⁷¹⁾ Par la suite, les experts ont demandé que leur soit fournie la liste complète des emplois pour lesquels les jeunes sont soumis à un contrôle médical obligatoire.¹⁷²⁾

En Suisse la compétence en matière de santé publique revient en principe aux cantons. Si l'article 7, paragraphe 9, était accepté, les cantons seraient tenus, si tel n'était pas encore le cas, d'édicter des prescriptions légales et d'établir des rapports périodiques sur le contrôle médicale des jeunes occupés dans les professions déterminées par la loi. L'adhésion à cette disposition de la Charte pourrait conduire la Confédération à demander aux différents cantons d'assumer de nouvelles tâches dans ce domaine. Malgré cet aspect fondamental du problème, nous estimons que l'acceptation de cette disposition est non seulement justifiée, mais également souhaitable.

Paragrahe 10 (protection des jeunes travailleurs contre les dangers physiques et moraux)

La loi sur le travail oblige l'employeur à avoir les égards voulus pour la santé des jeunes travailleurs et à veiller à la sauvegarde de la moralité pendant le

¹⁷⁰⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1971, p. 36.

¹⁷¹⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 187.

¹⁷²⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975, p. 62.

travail (art. 29, 2^e al., LT). En outre, l'obligation générale faite à l'employeur de protéger la personnalité du travailleur (art. 328 CO) s'étend également aux jeunes travailleurs.

A la lumière de ces explications, l'article 7 de la Charte sociale n'est pas intégralement acceptable pour notre pays, puisque le paragraphe 5 ne peut pas être accepté.

235 Article 8: Droit des travailleuses à la protection

Les experts indépendants ont interprété cet article comme s'appliquant uniquement aux travailleuses exerçant une activité rémunérée. Ils se sont fondés, ce faisant, sur le texte anglais qui utilise les termes précis de «employed women». ¹⁷³⁾

Le *paragraphe 1*, de l'avis des experts indépendants, comporte pour les Parties contractantes l'obligation d'une part, de garantir un congé maternité de douze semaines au minimum et d'autre part, de faire en sorte que les femmes soient convenablement dédommagées de leur perte de salaire pendant cette période. ¹⁷⁴⁾ Cette interprétation n'est pas contestée.

Les dispositions du CO (art. 324a) et de la LT (art. 35) ne satisfont pas, en leur état actuel, aux exigences de cette disposition de la Charte. Toutefois – ainsi que nous l'avons déjà expliqué dans le message du 17 novembre 1982 sur l'initiative populaire «pour une protection efficace de la maternité» (FF 1982 III 805) – la révision partielle de l'assurance-maladie ¹⁷⁵⁾ apportera une prolongation du congé maternité à 16 semaines et l'assurance obligatoire d'une indemnité en cas de maternité s'élevant à 80 pour cent du salaire assuré. Cette nouvelle réglementation satisferait aux exigences de l'article 8, paragraphe 1, de la Charte. La disposition peut donc être acceptée.

Paragraphe 2 (licenciement illégal pendant le congé maternité)

Les experts indépendants n'ont pas reconnu un caractère absolu à cette interdiction. Ainsi celle-ci ne s'applique pas à un licenciement justifié par une faute de la travailleuse qui normalement entraîne une rupture du rapport de travail, ainsi qu'aux licenciements en cas de cessation de l'activité de l'entreprise ou d'expiration du terme prévu par le contrat de travail. ¹⁷⁶⁾

Selon l'article 336e 1^{er} alinéa, lettre c, CO, un contrat de travail ne peut être résilié pendant les huit semaines qui précèdent ou suivent l'accouchement. Ainsi que nous l'avons expliqué dans le message susmentionné du 17 novembre 1982 (FF 1982 III 805), selon le projet LAMM, la protection doit à l'avenir être assurée pendant la grossesse et pendant les 16 semaines suivant l'accou-

¹⁷³⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 49.

¹⁷⁴⁾ *Conclusions III*, Strasbourg, 1973, p. 53.

¹⁷⁵⁾ Voir le message du 19 août 1981 sur la révision partielle de l'assurance-maladie, (LAMM, FF 1981 II 1069).

¹⁷⁶⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 51.

chement; elle s'étendra donc dans tous les cas à la durée totale du congé maternité.

Notre pays pourra ainsi satisfaire aux exigences de cette disposition de la Charte.

Le *paragraphe 3*, de l'avis des experts indépendants, comporte pour les Etats contractants l'engagement de garantir, par la voie législative, aux travailleuses qui allaitent, le droit à deux périodes de pause quotidiennes d'une demi-heure chacune; si l'entreprise ne dispose pas d'un local spécialement aménagé à cette fin, la durée de chaque pause devra être portée à une heure. Ces pauses sont considérées comme heures de travail et doivent être rémunérées en tant que telles.¹⁷⁷⁾ Le Comité gouvernemental a partagé l'avis des experts indépendants en la matière. Il a cependant admis que le respect des modalités établies par les experts, ne manquera pas de poser des problèmes pratiques dans de nombreux cas.¹⁷⁸⁾ La disposition de l'article 35, 3^e alinéa, LT satisfait à cette exigence.

Paragraphe 4 (réglementation du travail de nuit et interdiction de travaux dangereux, insalubres ou pénibles pour les femmes)

Cette disposition veut que sous lettre a le travail de nuit soit réglementé et que sous lettre b les travaux souterrains ainsi que les travaux dangereux, insalubres et pénibles soient interdits aux femmes. L'expression française «emplois industriels» doit, de l'avis des experts indépendants et du Comité gouvernemental, être interprétée comme ne visant pas «les emplois non industriels dans les entreprises industrielles».¹⁷⁹⁾

Cette disposition correspond ainsi à la Convention (n° 89) de l'OIT concernant le travail de nuit des femmes occupées dans l'industrie que notre pays a ratifié le 6 mai 1950 (RO 1950 405).

Notre législation satisfait aux exigences de la Charte également pour ce qui est de la lettre b. Nous renvoyons ici à l'article 33, 2^e alinéa, LT ainsi qu'aux articles 66 et 67 OLT 1 (RS 822.111). De plus, la Suisse a déjà ratifié le 23 mai 1940, la Convention (n° 45) de l'OIT concernant des femmes aux travaux souterrains dans les mines de toutes catégories (RS 14 18).

Le mandat donné au législateur par l'article 4, 2^e alinéa,⁸ est, pourrait avoir pour conséquence l'abrogation des dispositions susmentionnées. Vu que tous les Etats contractants connaissent la même évolution vers une égalité des hommes et des femmes en matière de travail et de profession, on peut s'imaginer que cette disposition de la Charte devra être révisée un jour. A l'heure actuelle, notre pays satisfait cependant aux exigences de l'article 8, paragraphe 4, de la Charte; aussi, rien ne s'oppose à l'acceptation de cette disposition.

La Suisse remplit donc toutes les conditions pour accepter intégralement l'article 8 de la Charte.

¹⁷⁷⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 51 à 52.

¹⁷⁸⁾ 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc.(78)11, déf.: p. 14.

¹⁷⁹⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 189. 5^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch.Soc.(78)11, déf.: p. 14.

236 Article 9: Droit à l'orientation professionnelle

En acceptant cet article qui compte un seul paragraphe, les Parties contractantes s'engagent «à procurer ou promouvoir, en tant que de besoin, un service qui aidera toutes les personnes, y compris celles qui sont handicapées, à résoudre les problèmes relatifs au choix d'une profession ou à l'avancement professionnel...». Ce service doit être assuré, gratuitement, aux adultes, aux jeunes et aux enfants d'âge scolaire. D'après l'interprétation donnée par les experts indépendants, l'expression «en tant que de besoin» implique pour les Etats contractants qui comptent un nombre assez important de chômeurs, l'obligation de déployer un effort particulier en matière d'orientation professionnelle. D'autre part, les experts demandent des indications détaillées sur les tâches, l'organisation et le fonctionnement des services publics et privés d'orientation professionnelle, sur les mesures prises en vue de coordonner ces services, et particulièrement sur celles destinées aux personnes handicapées, sur les mesures prises par ces services en vue d'améliorer la promotion sociale, enfin, sur le financement de ces services ainsi que sur l'effectif du personnel et le nombre des bénéficiaires.¹⁸⁰⁾

Les dispositions du deuxième titre (art. 2 à 5) de la loi fédérale du 19 avril 1978 sur la formation professionnelle (LFPr; RS 412.10) satisfont de toute évidence à cette exigence de la Charte. L'orientation professionnelle est libre et gratuite et elle est ouverte à tous les jeunes et adultes. La Suisse est par conséquent en mesure d'accepter l'article 9 de la Charte.

237 Article 10: Droit à la formation professionnelle

Le respect des dispositions de cet article dépend, selon l'article 33 de la Charte, de leur application à la grande majorité, c'est-à-dire à environ 80 pour cent, des travailleurs intéressés. Les experts indépendants réclament des données statistiques exactes et récentes sur le nombre des travailleurs qui bénéficient des mesures découlant de cet article.¹⁸¹⁾ De plus, les experts indépendants ont fait observer l'importance de la formation professionnelle, spécialement en période de récession économique et ont souligné que la priorité doit être réservée à la formation des jeunes vu que ceux-ci, en règle générale, sont particulièrement exposés au danger du chômage.¹⁸²⁾

Paragraphe 1: De l'avis des experts indépendants, cette disposition comporte une double obligation: les Etats contractants sont tenus d'une part, de promouvoir la formation technique et professionnelle de toutes les personnes et d'autre part, d'assurer l'accès à l'enseignement universitaire et technique supérieur uniquement d'après le critère de l'aptitude individuelle. Par la suite, ils ont mis l'accent sur la démocratisation de l'accès à l'enseignement universitaire.¹⁸³⁾

180) *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 53.

181) *Conclusions III*, Strasbourg, 1973, p. 59.

182) *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975, p. 71.

183) *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 55.

Selon l'article 27 de la loi fédérale du 19 avril 1978 sur la formation professionnelle (LFPr; RS 412.10), les écoles professionnelles sont tenues de dispenser aux apprentis, dans le cadre de l'enseignement obligatoire et éventuellement de l'enseignement à option, les connaissances indispensables à l'exercice de la profession. Selon les possibilités, elles doivent également offrir aux apprentis des cours d'appoint pour leur permettre d'approfondir leurs connaissances dans les branches obligatoires. L'article 16 LFPr prévoit de plus, l'organisation de cours d'introduction pour certaines formations professionnelles. L'article 4 de la loi fédérale du 19 mars 1965 sur l'allocation de subventions pour les dépenses des cantons en faveur des bourses d'études (LBour; RS 416.0) autorise la Confédération à allouer des subventions aux cantons si ceux-ci attribuent des bourses à des élèves d'établissements scolaires déterminés. Dans l'agriculture et les autres secteurs non soumis à la LFPr, la formation professionnelle est également garantie, d'une part par l'ordonnance du 25 juin 1975 sur la formation professionnelle agricole (OFPA; RS 915.1), d'autre part par des lois et ordonnances cantonales. Les mesures professionnelles prévues par l'article 15 ss de la loi sur l'assurance-invalidité (LAI; RS 831.20) en faveur des invalides sont également conformes aux exigences de cette disposition de la Charte.

Dans le domaine de l'enseignement supérieur, l'accès aux écoles supérieures fédérales et cantonales est ouvert à toutes les personnes disposant des qualifications nécessaires. Dans le message du 14 juin 1982 relatif à une modification de l'arrêté fédéral concernant la quatrième période de subventionnement selon la loi fédérale sur l'aide aux universités (FF 1982 II 521), nous avons souligné que l'introduction du *numerus clausus*, même s'il devait être limité à certaines disciplines, signifierait, du point de vue de la politique générale, sociale et de l'éducation, une grave rupture avec les traditions éprouvées et fondamentales de notre système éducatif.

Selon l'article 5 LBour, aucune subvention ne sera allouée aux cantons pour leurs dépenses pour des bourses d'études, s'ils restreignent le libre choix des études ou s'ils soumettent l'allocation des bourses à la condition d'une durée minimale de domicile dans le canton pour une raison autre que celle prévue dans ledit article.

Bien que la constitution n'interdise pas en principe aux cantons ayant une haute école d'introduire, pour des raisons impératives et objectives, des limitations à l'admission d'étudiants et de réserver ainsi un traitement préférentiel aux personnes domiciliées dans le canton (voir Expertise juridique concernant les questions du *numerus clausus* des hautes écoles cantonales du prof. Yvo Hangartner [FF 1980 II 842]), notre pays satisfait aux exigences de cette disposition de la Charte qui par conséquent, peut être acceptée.

Paragraphe 2 (garantie et promotion de l'apprentissage)

Les experts indépendants ont défini la notion de «système d'apprentissage» dans le sens que les mesures préconisées par la Charte ne doivent pas être purement empiriques et porter uniquement sur une formation manuelle, mais devront correspondre à une conception globale comprenant une formation complète, coordonnée et systématique.¹⁸⁴⁾ Les dispositions légales citées dans

¹⁸⁴⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 57.

les commentaires relatifs au paragraphe 1 permettent à la Suisse d'accepter également cette disposition.

Le paragraphe 3 engage les Parties contractantes à assurer, en tant que de besoin, des mesures appropriées et facilement accessibles en vue de la formation des travailleurs adultes (let. a) et de leur rééducation professionnelle rendue nécessaire par l'évolution technique ou par une orientation nouvelle du marché du travail (let. b). Les experts indépendants ont plusieurs fois souligné l'urgence de ce type de mesures en cas de chômage important.¹⁸⁵⁾ Les experts demandent aux Parties contractantes de fournir des données exactes entre autres, sur le nombre de travailleurs qui font usage de ces possibilités, sur les mesures prises en vue d'assurer l'égalité de traitement entre les nationaux et ressortissants des autres Etats contractants, sur les possibilités de formation continue offertes aux travailleurs indépendants, etc.¹⁸⁶⁾

Selon l'article 34^{novies}, 3^e alinéa, cst. l'assurance-chômage doit encourager «par le versement de prestations financières des mesures destinées à prévenir et combattre le chômage». Dans notre message du 2 juillet 1980 relatif à l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI; FF 1980 III 487 534), nous avons cependant limité le champ d'application de cette disposition constitutionnelle dans le sens qu'il ne peut pas couvrir tous les aspects du chômage comme par exemple l'éducation permanente. Les mesures destinées à la reconversion, le perfectionnement et l'intégration professionnels selon l'article 59 ss LACI (RO 1982 2184) présupposent un placement impossible ou très difficile du chômeur. La Charte par contre, demande une reconversion lorsqu'elle est rendue nécessaire par l'évolution technique ou une orientation nouvelle du marché du travail. En pratique, les mêmes travailleurs sont probablement le plus souvent concernés dans l'une et l'autre hypothèse. Dans le domaine du chômage auquel l'article 10, paragraphe 3, de la Charte accorde une importance particulière, notre pays ne dispose, toutefois, pas de base légale suffisante pour accepter cette disposition de la Charte.

Le paragraphe 4 oblige les Parties contractantes, afin d'encourager la pleine utilisation des moyens prévus, de prévoir par exemple la réduction ou l'abolition de tous droits et charges (let. a), l'octroi d'une assistance financière dans des cas appropriés (let. b), l'inclusion dans l'horaire normal de travail des cours supplémentaires de formation que le travailleur suit pendant son emploi à la demande de son employeur (let. c) ainsi qu'un contrôle approprié, en consultation avec les organisations professionnelles d'employeurs et de travailleurs, du système d'apprentissage et de tout autre système de formation pour jeunes travailleurs (let. d). Afin d'examiner si une Partie contractante satisfait aux obligations découlant de cette disposition de la Charte, les experts indépendants demandent des indications exhaustives sur les mesures prises pour donner effet à chacun des alinéas de ce paragraphe.¹⁸⁷⁾

¹⁸⁵⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 58; *Conclusions II*, Strasbourg, 1971, p. 44; *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975, p. 73.

¹⁸⁶⁾ *Conclusions V*, Strasbourg, 1977, p. 86 à 87; *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981, p. 65.

¹⁸⁷⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 58.

Les bases légales citées dans le commentaire relatif au paragraphe 1 de cet article devraient permettre d'accepter les lettres b et d. Le respect de la disposition sous lettre a exigerait des interférences dans le domaine de compétence cantonal et entraînerait des charges financières supplémentaires pour la Confédération et les cantons. Il n'y a pas de base légale permettant d'accepter la lettre c. Pour ces raisons, il faut renoncer à accepter le paragraphe 4 de l'article 10 de la Charte.

En résumé, seules les dispositions des paragraphes 1 et 2 de l'article 10 de la Charte peuvent être acceptées par la Suisse.

238 Article 11: Droit à la protection de la santé

De l'avis des experts indépendants, les engagements contenus dans cet article présentent un caractère très général. La Charte ne mentionne spécialement, que le mandat en matière d'éducation sanitaire et de prévention des maladies épidémiques et endémiques. Pour le reste, les Parties contractantes sont tenues seulement d'éliminer dans la mesure du possible, les causes d'une santé déficiente.¹⁸⁸⁾ Dans le cadre de cet article, les experts indépendants demandent également des indications sur les mesures prises en vue de lutter contre la pollution de l'environnement.¹⁸⁹⁾

Paragraphe 1 (mesures visant à éliminer les causes d'une santé déficiente)

Les experts indépendants ont souligné qu'une médecine du travail dont le rôle se limiterait au traitement des maladies professionnelles, ne satisferait pas aux exigences de cette disposition. Il s'agit bien plus de traiter également les problèmes que pose l'adaptation de l'individu au monde du travail, la prévention des accidents, etc.¹⁹⁰⁾

L'objectif de cette disposition de la Charte est sans aucun doute la préoccupation fondamentale des politiques et des législations cantonales et fédérales en matière d'hygiène publique. Il touche également les nombreuses tâches assumées par la Confédération dans le domaine de la protection de l'environnement (protection des eaux, lutte contre la pollution de l'air, contre les gaz d'échappement, contre le bruit et la radioactivité) et du commerce des substances toxiques. Celles-ci permettent d'agir efficacement en vue de la sauvegarde et de l'amélioration de la santé publique. Dans le domaine spécifique de la médecine du travail, nous avons déjà souligné, en commentant l'article 3 de la Charte (ch. 232), que notre législation met l'accent essentiel sur la prévention. Cette disposition est acceptable.

Paragraphe 2 (consultation et éducation en matière de santé)

Les experts indépendants demandent des indications sur les moyens financiers consacrés à la réalisation de cet objectif.¹⁹¹⁾ Les possibilités d'action de la

¹⁸⁸⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 59.

¹⁸⁹⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975, p. 75.

¹⁹⁰⁾ *Conclusions III*, Strasbourg, 1973, p. 64.

¹⁹¹⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975, p. 77.

Confédération sont limitées par la compétence cantonale dans le domaine de la santé et de l'instruction publique à laquelle incombent sans aucun doute, en cette matière, des tâches importantes. De nombreuses organisations privées sont également actives dans ce domaine. Les cantons devraient, après acceptation de cette disposition à laquelle rien ne s'oppose, établir des rapports sur les mesures prises dans ce domaine.

Paragraphe 3 (prévention des maladies épidémiques, endémiques et autres)

Les experts indépendants souhaitent recevoir des indications sur le nombre des vaccinations obligatoires et facultatives contre certaines maladies épidémiques graves.¹⁹²⁾ La lutte contre les maladies transmissibles et certaines maladies particulièrement dangereuses et rhumatismales incombe à la Confédération. Les lois en vigueur établissent une étroite collaboration entre les cantons et la Confédération.¹⁹³⁾ Bien que la loi fédérale ne prescrive aucune vaccination obligatoire, les cantons sont tenus, selon l'ordonnance du 22 décembre 1976 sur les vaccinations gratuites (RS 818.138.1) d'offrir des vaccinations gratuites contre la poliomyélite et la tuberculose. La Suisse se conforme ainsi aux exigences de cette disposition de la Charte.

Notre pays est en mesure d'accepter intégralement l'article 11 de la Charte.

239 Article 14: Droit au bénéfice des services sociaux

Les experts indépendants entendent par services sociaux, d'une part ceux qui utilisent les méthodes propres au service social et d'autre part ceux qui contribuent au bien-être et au développement des individus et des groupes dans la communauté ainsi qu'à leur adaptation au milieu social. L'objet de l'article 14 est par conséquent extrêmement général. Le champ personnel d'application de cet article est plus étendu que celui de l'article 13, paragraphe 3, de la Charte (cf. ch. 225), qui s'applique seulement aux personnes ne disposant pas de ressources suffisantes. Les experts indépendants partent de l'idée que les services sociaux prévus par l'article 14 vont élargir progressivement leur champ d'action et se multiplier.¹⁹⁴⁾

Paragraphe 1 (encouragement et organisation de services sociaux)

Les experts indépendants demandent aux Parties contractantes de leur fournir des indications exactes sur le nombre des principaux services visés par cet article, leur fonction, leur organisation, leur financement, le personnel occupé, leurs méthodes de travail, etc.¹⁹⁵⁾ Ces dernières années, les experts sont

¹⁹²⁾ *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975, p. 79.

¹⁹³⁾ Loi fédérale du 18 décembre 1970 sur la lutte contre les maladies transmissibles de l'homme (loi sur les épidémies) (LEp; RS 818.101); loi fédérale du 13 juin 1928 sur la lutte contre la tuberculose (RS 818.102); loi fédérale du 22 juin 1962 concernant l'allocation de subventions pour la lutte contre les maladies rhumatismales (RS 818.21).

¹⁹⁴⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 69.

¹⁹⁵⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 70.

toujours parvenus à la conclusion que toutes les Parties contractantes ayant accepté cette disposition l'avaient aussi respectée. Parallèlement à la sécurité sociale, la Suisse dispose d'un vaste réseau de services pour les familles, les invalides, les personnes âgées, les adolescents, les enfants et autres groupes sociaux. Les services sociaux publics sont, en règle générale, gérés par les cantons ou les communes (offices de la jeunesse, offices d'assistance sociale, etc.). Les organisations privées neutres ou confessionnelles jouent un rôle très important dans le domaine de l'assistance et du service social. A ce propos, il faut mentionner les nombreuses sociétés, associations, syndicats, coopératives, fondations et autres organisations. Citons particulièrement les fondations Pro Juventute, Pro Infirmis, Pro Senectute, la Croix-Rouge, les œuvres d'entraide des Eglises, etc. Dans l'ensemble, les services sociaux mènent leur action selon les méthodes les plus récentes du travail social.

Si elle accepte cette disposition – ce qui paraît se justifier –, la Suisse devra prendre position de manière détaillée sur les questions soulevées par les experts.

Le paragraphe 2 demande que les Etats parties encouragent les individus et les organisations bénévoles à créer et maintenir les services sociaux. En Suisse, les organisations privées d'aide dans le domaine social se sont souvent développées au point de ne plus être en mesure d'accomplir leurs tâches par leurs propres moyens (dons, collectes); en conséquence, les pouvoirs publics (communes, cantons et Confédération) les soutiennent par des moyens financiers importants. L'article 34^{quater}, 7^e alinéa, est., autorise la Confédération à soutenir financièrement les services sociaux ou publics ou officiellement reconnus; le législateur a fait usage de cette possibilité.¹⁹⁷⁾ A la lumière de ces explications, le paragraphe 2 de l'article 14 de la Charte apparaît aussi comme étant acceptable par la Suisse.

Notre pays est ainsi en mesure d'accepter intégralement l'article 14 de la Charte.

2310 Article 15: Droit des personnes physiquement ou mentalement diminuées à la formation professionnelle et à la réadaptation professionnelle et sociale

Les experts indépendants estiment qu'ils ne seront en mesure de se prononcer sur la question de savoir si un Etat contractant satisfait aux exigences de cet article que si cet Etat fournit des indications suffisantes sur les critères retenus pour déterminer les personnes considérées comme mentalement ou physiquement handicapées.¹⁹⁸⁾

¹⁹⁶⁾ *Conclusions III*, Strasbourg, 1973, p. 78.

¹⁹⁷⁾ Voir par exemple, l'article 101 LAVS (RS 831.10), les articles 72 à 75 LAI (RS 831.20) ainsi que l'article 10 de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS/AI (LPC; RS 831.30).

¹⁹⁸⁾ *Conclusions III*, Strasbourg, 1973, p. 81.

Paragraphe 1 (encouragement de la formation professionnelle des handicapés)

Les experts indépendants souhaitent recevoir des indications exhaustives sur les mesures effectivement prises en vue d'atteindre les objectifs fixés dans ce paragraphe, ainsi que sur la nature et le nombre des institutions spécialisées dans la formation des handicapés, sur le nombre de personnes ayant bénéficié d'une telle formation, sur une estimation du nombre de personnes handicapées et en particulier de celles qui souffrent d'un handicap grave.¹⁹⁹⁾

Les articles 15 et 16 LAI (RS 831.20), concrétisés par l'article 5 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI; RS 831.201) sont conformes aux exigences de cette disposition.

Paragraphe 2 (placement des personnes handicapées)

De l'avis des experts indépendants, cette disposition exige des Parties contractantes des efforts permanents en vue d'assurer son application pratique.²⁰⁰⁾

Les articles 8, 17, 71 et 72 LAI ainsi que les articles 6, 6^{bis} et 7 RAI permettent à la Suisse de satisfaire aux exigences de cette disposition de la Charte.

La Suisse peut donc accepter intégralement l'article 15 de la Charte.

2311 Article 17: Droit de la mère et de l'enfant à une protection sociale et économique

Les experts indépendants ont affirmé que le libellé très général de cet article va moins loin que celui du principe 17 correspondant dans la Partie I de la Charte. Ce dernier reconnaît le droit de la mère et de l'enfant à une protection sociale et économique «indépendamment de la situation matrimoniale et des rapports familiaux». Ce passage manque dans l'article 17. En interprétant cet article, les experts indépendants ont insisté sur la protection des enfants naturels et des mères célibataires. A ce sujet ils estiment que bien qu'il ne soit peut-être pas encore possible, actuellement, d'assurer l'égalité complète devant la loi de ces enfants et des autres enfants, une discrimination manifeste établie par la loi à l'égard des enfants naturels ne serait pas conforme aux obligations découlant de cet article. Aussi, un Etat contractant devrait, en tenant compte des besoins particuliers des enfants naturels, prendre les mesures nécessaires en vue d'assurer leur protection. Ces principes devraient être appliqués par analogie aux mères célibataires.²⁰¹⁾

Les experts indépendants ont demandé de manière répétée aux Parties contractantes de nombreuses indications sur les mesures prises en vue de protéger juridiquement la mère et l'enfant.²⁰²⁾ Le Comité gouvernemental a par contre

¹⁹⁹⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 72 à 73. *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975, p. 97.

²⁰⁰⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1975, p. 99.

²⁰¹⁾ *Conclusions III*, Strasbourg, 1973, p. 87.

²⁰²⁾ *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 77; *Conclusions III*, Strasbourg, 1973, p. 87; *Conclusions VII*, Strasbourg, 1981, p. 95.

précisé que l'article 17, contrairement à l'article 16 (cf. ch. 226) ne mentionne pas la protection dans le domaine juridique et que par conséquent, les questions relatives au droit de la famille et des successions ne doivent pas être prises en considération dans l'article 17. Le Comité gouvernemental a également reproché aux experts indépendants d'accorder trop d'attention aux problèmes des enfants nés hors mariage et des mères célibataires, alors que l'article 17 préconise des mesures en faveur de toutes les catégories de mères et d'enfants.²⁰³⁾

Malgré cette incertitude quant à son interprétation, cet article nous semble pouvoir être accepté par la Suisse.

Aussi bien les dispositions de droit civil (droit de la famille) que les articles 324a, 3^e alinéa, et 328a, 3^e alinéa, CO, permettent de garantir la protection préconisée par cet article. Les articles 33 ss LT contiennent diverses prescriptions concernant la protection de la femme et en particulier de la future mère et de la femme au foyer.

Ainsi que nous l'avons déjà expliqué en commentant l'article 8 (cf. ch. 235), la révision partielle de l'assurance-maladie améliorera substantiellement la protection de la maternité. La loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS; RS 831.10) prévoit à l'article 35^{bis} ss des règles spéciales concernant les rentes des mères, des enfants, des veuves et des orphelins. Les mesures pour la formation scolaire spéciale et l'assistance des mineurs impotents, prévues par les articles 19 et 20 LAI (RS 831.20), contribuent à améliorer le sort des enfants handicapés et de leurs parents.

Les cantons et les communes offrent divers services sociaux aux mères et aux enfants: aide familiale, consultation pour les mères, crèches, jardins d'enfants, etc.

Après avoir accepté l'article 17 – ce qui est sans doute possible –, notre pays serait tenu de fournir des indications précises sur les mesures mentionnées et les institutions existantes.

2312 Article 18: Droit à l'exercice d'une activité lucrative sur le territoire des autres Parties contractantes

L'interprétation des trois premiers paragraphes de cet article par les organes de contrôle de la Charte a créé des difficultés considérables. Les divergences de vues entre les experts indépendants et le Comité gouvernemental sur les différents points, n'ont pu jusqu'ici être éliminées.

En conformité avec l'annexe à la Charte (ad. Partie I, par. 18 et Partie II, art. 18, par. 1), les experts indépendants ont précisé la portée de cet article en ce sens qu'il n'a pour objet que l'exercice d'une activité lucrative par les étrangers sur le territoire d'une Partie contractante et non pas l'entrée de ces derniers sur le territoire de l'Etat.²⁰⁴⁾

²⁰³⁾ 3^e et 7^e Rapports du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch.Soc (74)14; p. 8 à 9 et Doc. T-SG (82)3; p. 12.

²⁰⁴⁾ *Conclusions II*, Strasbourg, 1971, p. 59.

Le champ d'application personnel de cet article est limité aux ressortissants des Etats parties.²⁰⁵⁾ De l'avis des experts indépendants, les paragraphes 1 à 3 de cet article ont un caractère dynamique évident. Par conséquent, les réglementations relatives à l'exercice d'une activité lucrative par les étrangers devraient être progressivement libéralisées afin que la situation des étrangers dans ce domaine soit le plus possible égale à celle des ressortissants nationaux. Les experts indépendants estiment qu'on ne peut pas d'emblée considérer comme suffisamment souples au sens de l'article 18, les réglementations qui limitent le droit d'exercer une activité lucrative à un emploi déterminé au profit d'un employeur également déterminé et qui obligent le travailleur, en cas de perte d'emploi, à quitter le pays. Une réglementation souple devrait plutôt prévoir l'accès du travailleur étranger à des activités autres que celles qu'il est autorisé à exercer lors de son entrée dans le pays d'accueil; elle devrait également garantir une liberté totale au travailleur étranger après un certain temps de résidence ou d'activité professionnelle.²⁰⁶⁾

Les experts indépendants interprètent cet article à la lumière du principe 18 de la Partie I de la Charte, selon lequel les ressortissants d'un Etat contractant ont droit, sur le territoire de toute autre Partie contractante, au même traitement que les nationaux en ce qui concerne l'exercice de toute activité, à moins que des raisons sérieuses de caractère économique et social ne justifient une restriction. Les experts indépendants sont d'avis qu'une Partie contractante qui ne garantit pas une égalité de traitement complète et effective, ne peut invoquer la réserve susmentionnée pour satisfaire aux exigences de l'article 18.²⁰⁷⁾ L'Assemblée parlementaire, dont les vues s'accordent, pour la plupart, avec celles des experts indépendants, les a contredits sur ce point: à son avis, l'article 18 va moins loin que le principe 18 de la Partie I car il exige seulement la libéralisation et la simplification des réglementations internes et non l'institution de l'égalité absolue de traitement avec les nationaux. Par conséquent, la réserve du principe 18 ne s'applique pas à l'article 18.²⁰⁸⁾

Le Comité gouvernemental a critiqué l'interprétation des experts indépendants sur différents points. Ainsi il leur a reproché leur tendance à exiger des Etats parties des indications extrêmement exhaustives et précises sur les mesures à prendre conformément à l'article 18, paragraphes 1 à 3. Les travaux préparatoires de la Charte montrent en effet qu'on a renoncé sciemment à définir clairement les expressions «formalités simples» et «réglementation souple» utilisées dans ces dispositions afin de laisser une certaine liberté d'action aux Parties contractantes.²⁰⁹⁾ Le Comité gouvernemental, tout en attribuant à ces dispositions (par. 1 à 3) un caractère dynamique, estime qu'on

205) *Conclusions I*, Strasbourg, 1969/1970, p. 79.

206) *Conclusions II*, Strasbourg, 1971, p. 59 à 60.

207) *Conclusions IV*, Strasbourg, 1975, p. XV (introduction générale).

208) *Rapport de l'Assemblée parlementaire sur le troisième cycle de contrôle*, 24 mars 1975, Doc. 3592; § 21.

209) 1^{er} Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (70) 24 déf., p. 5.

ne peut pas exiger des Parties contractantes d'aller au-delà d'un certain niveau de libéralisation, particulièrement en période de conjoncture difficile. La situation économique d'un pays peut justifier un durcissement des prescriptions relatives à l'immigration et à l'exercice d'une activité lucrative des étrangers. Enfin, le Comité gouvernemental est d'avis que ces limitations contribuent également à une meilleure protection sociale des travailleurs car elles constituent une défense contre des pratiques d'engagement illégales et abusives.²¹⁰⁾

Les divergences de vues entre les organes de contrôles au sujet de l'interprétation des trois premiers paragraphes de l'article 18 n'ont pu jusqu'ici être résolues. Il est par conséquent difficile de se faire une opinion précise sur la portée de ces dispositions. Nous nous contenterons donc d'examiner brièvement si la Suisse peut satisfaire à ces dispositions.

Paragraphe 1 (application libérale des règlements existants) et

Paragraphe 3 (assouplissement des réglementations existantes)

A la lumière des explications ci-dessus, notre législation, en son état actuel, n'est pas conforme aux exigences de ces deux dispositions pour les raisons suivantes: notre réglementation oblige en règle générale les étrangers, titulaires d'une autorisation de séjour à l'année, à rester la première année au service du même employeur; il en va de même pour les saisonniers pendant la saison. Cette règle tout comme la durée du séjour autorisée pour les saisonniers ne peuvent, de l'avis des experts, être considérées comme libérales au sens de l'article 18 de la Charte.²¹¹⁾

Le travailleur étranger devrait également avoir un droit au renouvellement de l'autorisation de séjour après une année.²¹²⁾ Cette exigence n'est pas remplie par la Suisse, où les travailleurs migrants n'ont aucun droit au renouvellement, à l'exception des Italiens qui l'obtiennent après cinq ans de séjour régulier et ininterrompu aux termes de l'article 11 de l'Accord italo-suisse sur l'émigration du 10 août 1964 (RS 0.142.114.548). Par extension, les ressortissants des autres pays d'Europe occidentale bénéficient, dans la pratique, du même traitement.

La Suisse toutefois, lors de l'adhésion à la Décision de l'OECE/OCDE de 1953/1956 relative à l'emploi des ressortissants des pays membres, s'est réservée de ne pas renouveler les autorisations après cinq ans pour des raisons démographiques. Lors de son adhésion à la Convention instituant l'Association européenne de libre-échange (AELE) du 4 janvier 1960 (RS 0.632.31), la Suisse a formulé la même réserve à l'égard des travailleurs indépendants et du personnel cadre des entreprises s'occupant de la production ou du commerce de marchandise originaires de la zone. Enfin il n'est pas possible de garantir leur emploi à des travailleurs étrangers, et partant le renouvellement de l'autorisation de séjour à l'année, s'il existe des travailleurs indigènes disponibles sur le marché du travail.

²¹⁰⁾ 3^e Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc. (74)14 p. 9 à 10.

²¹¹⁾ Cf. *Conclusions III*, Strasbourg, 1973, p. 92.

²¹²⁾ Cf. *Conclusions II*, Strasbourg, 1971, p. 61.

Paragraphe 2 (simplification des formalités en vigueur, réduction ou suppression des taxes administratives)

Le fait qu'un seul document soit prévu pour l'autorisation de séjourner – à l'année ou pour une saison – et d'exercer une activité lucrative peut constituer une simplification au sens de cette disposition. Le fait que la validité des autorisations soit limitée au territoire cantonal satisfait également aux exigences de la Charte car la Convention européenne relative au statut juridique du travailleur migrant de 1977, que la Suisse n'a pas signée, prévoit à l'article 8, 2^e alinéa, la possibilité d'une limitation territoriale de la validité des autorisations dans les Etats fédératifs. Les prescriptions relatives aux formalités pourraient donc être acceptées par la Suisse.

En ce qui concerne les droits perçus, on peut admettre que ceux qui couvrent uniquement les frais administratifs répondent aux exigences de cette disposition.²¹³⁾ Dans ce sens, les taxes perçues en Suisse devraient être conformes aux exigences de l'article 18, paragraphe 2, de la Charte. Il est cependant évident que les experts indépendants demandent, conformément au libellé de cette disposition, une suppression totale de ces taxes.²¹⁴⁾ Si cette disposition était acceptée, la Confédération s'engagerait à demander aux cantons de renoncer aux recettes provenant de la perception de ces taxes.

En acceptant les paragraphes 1, 2 et 3 de l'article 18, le Parlement donnerait mandat au Conseil fédéral de modifier de manière décisive sa politique de stabilisation du nombre des étrangers sur des points essentiels. Sur la base de l'interprétation donnée par les organes de contrôle de la Charte, la portée de ces dispositions ne peut pas être clairement évaluée. C'est la raison pour laquelle il serait préférable, actuellement, de s'abstenir de les accepter.

Le paragraphe 4 demande aux Parties contractantes de reconnaître à leurs nationaux le droit de quitter leur pays pour exercer une activité lucrative sur le territoire des autres Parties contractantes. De l'avis des experts indépendants, les restrictions apportées à ce droit pour des motifs d'ordre public seraient compatibles avec l'engagement contenu dans ce paragraphe.²¹⁵⁾ Ce droit est consacré également par l'article 2, 2^e et 3^e paragraphes, du Protocole n° 4 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). Contrairement à la disposition susmentionnée de ce protocole, le paragraphe 4 de l'article 18 de la Charte, bien que son libellé diffère de celui des autres dispositions, n'est pas immédiatement applicable comme l'article 6, paragraphe 4, de la Charte (cf. ch. 223.24).

Rien dans notre législation ne nous empêche de satisfaire aux exigences de l'article 18, paragraphe 4. Ce dernier est donc le seul des quatre paragraphes de l'article 18 que nous soyons en mesure d'accepter.

213) 1^{er} Rapport du Comité gouvernemental, Doc. CG/Ch. Soc.(70) 24 déf.; p. 19.

214) *Conclusions III*, Strasbourg, 1973, p. 127.

215) *Conclusions III*, Strasbourg, 1973, p. 94.

24 Récapitulation des conclusions contenues dans la partie spéciale de ce message

Sous chiffres 21, 22 et 23, nous avons expliqué de manière détaillée la signification, pour notre pays, de chacun des engagements figurant à l'article 20, paragraphe 1, de la Charte. Il est possible d'affirmer que nous pouvons assumer celui prescrit par l'article 20, paragraphe 1, lettre a, conformément auquel nous devons considérer la Partie I de la Charte comme une déclaration fixant les objectifs dont nous poursuivrons la réalisation par tous les moyens (cf. ch. 21). Il ressort des explications données sous chiffre 23 que nous sommes en mesure de satisfaire à l'engagement fixé sous la lettre c de cette disposition de la Charte. Notre pays n'aura pas de difficulté à accepter un minimum de dix articles ou 45 paragraphes numérotés et ceci sans devoir procéder à des adaptations importantes de sa législation. Les explications données sous chiffre 22 montrent que les vraies difficultés résident dans le respect des engagements pris en vertu de l'article 20, paragraphe 1, lettre b, de la Charte. Après un examen approfondi des sept articles qui constituent le «noyau dur», nous sommes parvenus à la conclusion que nous pouvons recommander l'acceptation intégrale des articles 1^{er}, 5, 6, 13 et 16.

Le tableau ci-après donne une vue générale des articles et des paragraphes numérotés que la Suisse pourrait accepter lors de la ratification de la Charte:

Article	Nombre de paragraphes numérotés	Numéros des paragraphes acceptables	Nombre de paragraphes acceptables	Articles acceptables intégralement
1 N*	4	1, 2, 3, 4	4	×
2 *	5	1, 2, 3, 4, 5	5	×
3 *	3	1, 2, 3	3	×
4	5	3, 4, 5	3	—
5 N*	1	1	1	×
6 N*	4	1, 2, 3, 4	4	×
7	10	1, 2, 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10	9	—
8 *	4	1, 2, 3, 4	4	×
9 *	1	1	1	×
10	4	1, 2,	2	—
11 *	3	1, 2, 3	3	×
12 N	4	1, 2, 3	3	—
13 N*	4	1, 2, 3, 4	4	×
14 *	2	1, 2	2	×

N = articles du noyau dur de la Charte.

* = articles intégralement acceptables par la Suisse.

Article	Nombre de paragraphes numérotés	Numéros des paragraphes acceptables	Nombre de paragraphes acceptables	Articles acceptables intégralement
15 *	2	1, 2	2	×
16 N*	1	1	1	×
17 *	1	1	1	×
18	4	4	1	—
19 N	10	1, 2, 5, 7, 8, 9, 10	7	—
Total	72		60	13

N = articles du noyau dur de la Charte.

* = articles intégralement acceptables par la Suisse.

3 Conséquences financières et effets sur l'état du personnel

31 Conséquences financières

L'application des dispositions de la Charte sociale, qui ont pour la plupart, le caractère d'un programme se fera, en tant que de besoin, par des mesures prises progressivement. Le droit en vigueur permet actuellement à la Suisse de remplir entièrement la majeure partie des obligations découlant de la ratification. Par conséquent, en ratifiant la Charte, la Confédération ne s'engage à assumer immédiatement aucune nouvelle tâche comportant des conséquences financières. Toutefois, les organes de contrôle pourraient conclure un jour que la Suisse ne satisfait pas aux exigences de certaines dispositions qu'elle a acceptées et demander à notre pays d'assumer de telles tâches. Ces demandes auraient un effet juridique seulement si elles nous étaient adressées sous la forme d'une recommandation du Comité des ministres. Dans ce cas, nous serions tenus, en application de cette recommandation, d'examiner de bonne foi la possibilité d'assumer ces tâches et leurs conséquences financières (cf. ch. 126). Celles-ci seraient déterminées par notre décision, prise par la voie légale ordinaire, de donner suite à la recommandation du Comité des ministres.

Les frais découlant de l'activité des organes de contrôle seront imputés au budget du Conseil de l'Europe. Par sa contribution au budget ordinaire de l'organisation, la Confédération assume déjà une part des frais découlant de l'application de la Charte.

En conclusion, on peut affirmer que la ratification de la Charte sociale n'entraînerait pas de conséquences financières immédiates pour la Confédération.

32 Effets sur l'état du personnel

Conformément à la procédure prévue pour contrôler l'application de la Charte (cf. ch. 17), les Etats parties sont tenus de fournir au Secrétaire général du Conseil de l'Europe des rapports biennaux.

Ces rapports seront établis sur la base d'un questionnaire agréé par le Comité des ministres et porteront uniquement sur les dispositions acceptées par l'Etat contractant. L'article 22 prévoit en outre que le Comité des ministres peut demander aux Parties contractantes de fournir au Secrétaire général, à des intervalles appropriés, des rapports relatifs à une ou à toutes les dispositions qu'elles n'ont pas acceptées au moment de la ratification de la Charte. L'élaboration du premier rapport sur les dispositions acceptées constituera le travail le plus important. Les rapports biennaux qui devront être fournis ultérieurement devront porter sur un tiers environ des dispositions acceptées. De plus, il sera possible, dans les rapports successifs, de se référer au premier rapport très détaillé, à moins que notre pays n'ait entre-temps procédé à des modifications législatives dans les domaines concernés.

Malgré cette simplification ultérieure possible, l'OFIAMT qui sera concerné en premier lieu par l'application de la Charte, aura besoin d'un collaborateur supplémentaire de niveau universitaire pour établir les rapports susmentionnés. Celui-ci serait chargé d'une part, d'assurer la coordination entre les services fédéraux concernés par l'application de la Charte et les cantons et, d'autre part, d'établir la collaboration avec les organisations d'employeurs et de travailleurs au sens de l'article 23 de la Charte.

33 Répercussions pour les cantons et les communes

La détermination des nouvelles tâches que la ratification de la Charte pourrait entraîner pour les cantons et les communes dépend avant tout des dispositions qui seront acceptées au moment de la ratification. En règle générale, notre pays se conforme aux exigences des dispositions choisies. Celles-ci sont essentiellement du ressort de la Confédération. Elles sont également mises en œuvre «autrement que par la voie légale» (art. 33), c'est-à-dire par les conventions collectives. Les cantons et les communes devront, pour accomplir les tâches découlant de la ratification de la Charte, prêter leur collaboration en particulier en fournissant les données statistiques ou autres informations nécessaires à la rédaction des rapports biennaux établis dans le cadre de la procédure de contrôle. Cette collaboration ne devrait pas, en règle générale, exiger un surcroît de travail.

L'acceptation de l'article 13, paragraphe 4, entraînera pour la plupart des cantons, des charges immédiates, ainsi que nous l'avons expliqué sous chiffre 225 de ce message. Certaines autres dispositions dont nous avons proposé l'acceptation, comme par exemple l'article 7, paragraphe 9, (cf. ch. 234) peuvent, dans une certaine mesure, impliquer de nouvelles tâches pour un certain nombre de cantons. L'importance de la charge financière cantonale et communale dépend de l'état de la législation cantonale et de la pratique dans les différents secteurs concernés.

4 Grandes lignes de la politique gouvernementale

La proposition d'approbation de la Charte sociale européenne est prévue dans les Grandes lignes de la politique gouvernementale durant la législature 1979

- 1983 (FF 1980 I 586) et dans le rapport intermédiaire du 5 octobre 1981 (FF 1981 III 635).

5 Constitutionnalité

La constitutionnalité du projet d'arrêté approuvant la Charte sociale repose sur l'article 8 de la constitution qui donne à la Confédération la compétence de conclure des traités internationaux. La compétence de l'Assemblée fédérale découle de l'article 85, chiffre 5, de la constitution.

Chaque Partie contractante peut dénoncer la Charte sociale à l'expiration d'une période de cinq ans après la date à laquelle la Charte est entrée en vigueur en ce qui la concerne ou, avant l'expiration de toute autre période ultérieure de deux ans; dans tous les cas, un préavis de six mois devra être notifié (art. 37, par. 1). La Charte ne prévoit pas l'adhésion à une organisation internationale. Il reste cependant à examiner si elle n'entraîne pas une unification multilatérale du droit au sens de l'article 89, 3^e alinéa, lettre c, de la constitution.

L'expression «unification du droit» recouvre en doctrine un concept généralement reconnu (FF 1981 I 1061). On entend par là l'unification du droit par des traités internationaux qui imposent aux Etats parties l'obligation d'appliquer la loi uniforme convenue en tant que partie intégrante de la législation nationale. Il ressort de cette notion que, dans un domaine bien défini (p. ex., le droit de change, le droit applicable au contrat de vente, le droit d'auteur ou le droit des transports aériens), le droit national est remplacé ou complété par une loi uniforme qui fait l'objet d'un accord contenant des règles de droit conçues de façon à pouvoir être directement appliquées par les autorités étatiques et par les citoyens (traité dit «self-executing»).

Ainsi que nous l'avons relevé (cf. ch. 141), les dispositions contenues dans la Charte sociale européenne, et en particulier les droits énumérés dans la Partie II, ne sont pas «self-executing». Elles s'adressent au législateur national et ne peuvent être invoquées directement devant les juridictions nationales. La Charte n'entraîne dès lors pas une unification multilatérale du droit au sens de la disposition constitutionnelle précitée. L'arrêté fédéral n'est donc pas soumis au référendum facultatif prévu par l'article 89, 3^e alinéa, de la constitution.

Arrêté fédéral approuvant la Charte sociale européenne

Projet

L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,
vu l'article 8 de la constitution;
vu le message du Conseil fédéral du 13 juin 1983¹⁾,
arrête:

Article premier

¹ La Charte sociale européenne du 18 octobre 1961 est approuvée; la Suisse se considère comme étant liée par les articles et paragraphes suivants de la Partie II de la Charte: articles 1^{er}, 2, 3; article 4 paragraphes 3, 4 et 5; articles 5, 6; article 7, paragraphes 1, 2, 3, 4, 6, 7, 8, 9 et 10; articles 8, 9; article 10, paragraphes 1 et 2; article 11; article 12, paragraphes 1, 2 et 3; articles 13, 14, 15, 16 et 17; article 18, paragraphe 4 et article 19, paragraphes 1, 2, 5, 7, 8, 9 et 10.

² Cette approbation s'accompagne de la déclaration interprétative relative à l'article 6, paragraphe 4, ci-après:

Le Conseil fédéral considère que l'acceptation de l'article 6, paragraphe 4, n'affecte pas les dispositions des législations fédérale et cantonales, notamment celles de la loi fédérale du 30 juin 1927²⁾ sur le statut des fonctionnaires, qui interdisent aux agents de la fonction publique de recourir à la grève.

Art. 2

Le Conseil fédéral est autorisé à ratifier la Charte sociale conformément à l'article 1^{er}, 1^{er} alinéa, en formulant la déclaration interprétative énoncée à l'article 1^{er}, 2^e alinéa.

Art. 3

Le présent arrêté n'est pas soumis au référendum en matière de traités internationaux.

28407

¹⁾ FF 1983 II 1273

²⁾ RS 172.221.10

Les Gouvernements signataires, Membres du Conseil de l'Europe,

Considérant que le but du Conseil de l'Europe est de réaliser une union plus étroite entre ses Membres afin de sauvegarder et de promouvoir les idéaux et les principes qui sont leur patrimoine commun et de favoriser leur progrès économique et social, notamment par la défense et le développement des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales;

Considérant qu'aux termes de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, et du Protocole additionnel à celle-ci, signé à Paris le 20 mars 1952, les Etats membres du Conseil de l'Europe sont convenus d'assurer à leurs populations les droits civils et politiques et les libertés spécifiés dans ces instruments;

Considérant que la jouissance des droits sociaux doit être assurée sans discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, la religion, l'opinion politique, l'ascendance nationale ou l'origine sociale;

Résolus à faire en commun tous efforts en vue d'améliorer le niveau de vie et de promouvoir le bien-être de toutes les catégories de leurs populations, tant rurales qu'urbaines, au moyen d'institutions et de réalisations appropriées,

Sont convenus de ce qui suit:

Partie I

Les Parties Contractantes reconnaissent comme objectif d'une politique qu'Elles poursuivront par tous les moyens utiles, sur les plans national et international, la réalisation de conditions propres à assurer l'exercice effectif des droits et principes suivants:

1. Toute personne doit avoir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement entrepris.
2. Tous les travailleurs ont droit à des conditions de travail équitables.
3. Tous les travailleurs ont droit à la sécurité et à l'hygiène dans le travail.

Charte sociale européenne

4. Tous les travailleurs ont droit à une rémunération équitable leur assurant, ainsi qu'à leurs familles, un niveau de vie satisfaisant.
5. 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.
6. Tous les travailleurs et employeurs ont le droit de négocier collectivement.
7. Les enfants et les adolescents ont droit à une protection spéciale contre les dangers physiques et moraux auxquels ils sont exposés.
8. Les travailleuses, en cas de maternité, et les autres travailleuses dans des cas appropriés, ont droit à une protection spéciale dans leur travail.
9. Toute personne a droit à des moyens appropriés d'orientation professionnelle, en vue de l'aider à choisir une profession conformément à ses aptitudes personnelles et à ses intérêts.
10. Toute personne a droit à des moyens appropriés de formation professionnelle.
11. Toute personne a le droit de bénéficier de toutes les mesures lui permettant de jouir du meilleur état de santé qu'elle puisse atteindre.
12. Tous les travailleurs et leurs ayants droit ont droit à la sécurité sociale.
13. Toute personne démunie de ressources suffisantes a droit à l'assistance sociale et médicale.
14. Toute personne a le droit de bénéficier de services sociaux qualifiés.
15. Toute personne invalide a droit à la formation professionnelle et à la réadaptation professionnelle et sociale, quelles que soient l'origine et la nature de son invalidité.
16. La famille, en tant que cellule fondamentale de la société, a droit à une protection sociale, juridique et économique appropriée pour assurer son plein développement.
17. La mère et l'enfant, indépendamment de la situation matrimoniale et des rapports familiaux, ont droit à une protection sociale et économique appropriée.
18. Les ressortissants de l'une des Parties Contractantes ont le droit d'exercer sur le territoire d'une autre Partie toute activité lucrative, sur un pied d'égalité avec les nationaux de cette dernière, sous réserve des restrictions fondées sur des raisons sérieuses de caractère économique ou social.
19. Les travailleurs migrants ressortissants de l'une des Parties Contractantes et leurs familles ont droit à la protection et à l'assistance sur le territoire de toute autre Partie Contractante.

Partie II

Les Parties Contractantes s'engagent à se considérer comme liées, ainsi que prévu à la partie III, par les obligations résultant des articles et des paragraphes ci-après.

Article 1^{er} Droit au travail

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit au travail, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à reconnaître comme l'un de leurs principaux objectifs et responsabilités la réalisation et le maintien du niveau le plus élevé et le plus stable possible de l'emploi en vue de la réalisation du plein emploi;
2. à protéger de façon efficace le droit pour le travailleur de gagner sa vie par un travail librement entrepris;
3. à établir ou à maintenir des services gratuits de l'emploi pour tous les travailleurs;
4. à assurer ou à favoriser une orientation, une formation et une réadaptation professionnelles appropriées.

Article 2 Droit à des conditions de travail équitables

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à des conditions de travail équitables, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à fixer une durée raisonnable au travail journalier et hebdomadaire, la semaine de travail devant être progressivement réduite pour autant que l'augmentation de la productivité et les autres facteurs entrant en jeu le permettent;
2. à prévoir des jours fériés payés;
3. à assurer l'octroi d'un congé payé annuel de deux semaines au minimum;
4. à assurer aux travailleurs employés à des occupations dangereuses ou insalubres déterminées soit une réduction de la durée du travail, soit des congés payés supplémentaires;
5. à assurer un repos hebdomadaire qui coïncide autant que possible avec le jour de la semaine reconnu comme jour de repos par la tradition ou les usages du pays ou de la région.

Article 3 Droit à la sécurité et à l'hygiène dans le travail

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la sécurité et à l'hygiène dans le travail, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à édicter des règlements de sécurité et d'hygiène;

Charte sociale européenne

2. à édicter des mesures de contrôle de l'application de ces règlements;
3. à consulter, lorsqu'il y a lieu, les organisations d'employeurs et de travailleurs sur les mesures tendant à améliorer la sécurité et l'hygiène du travail.

Article 4 Droit à une rémunération équitable

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à une rémunération équitable, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à reconnaître le droit des travailleurs à une rémunération suffisante pour leur assurer, ainsi qu'à leurs familles, un niveau de vie décent;
2. à reconnaître le droit des travailleurs à un taux de rémunération majoré pour les heures de travail supplémentaires, exception faite de certains cas particuliers;
3. à reconnaître le droit des travailleurs masculins et féminins à une rémunération égale pour un travail de valeur égale;
4. à reconnaître le droit de tous les travailleurs à un délai de préavis raisonnable dans le cas de cessation de l'emploi;
5. à n'autoriser des retenues sur les salaires que dans les conditions et limites prescrites par la législation ou la réglementation nationale ou fixées par des conventions collectives ou des sentences arbitrales.

L'exercice de ces droits doit être assuré soit par voie de conventions collectives librement conclues, soit par des méthodes légales de fixation des salaires, soit de toute autre manière appropriée aux conditions nationales.

Article 5 Droit syndical

En vue de garantir ou de promouvoir la liberté pour les travailleurs et les employeurs de constituer des organisations locales, nationales ou internationales, pour la protection de leurs intérêts économiques et sociaux et d'adhérer à ces organisations, les Parties Contractantes s'engagent à ce que la législation nationale ne porte pas atteinte, ni ne soit appliquée de manière à porter atteinte à cette liberté. La mesure dans laquelle les garanties prévues au présent article s'appliqueront à la police sera déterminée par la législation ou la réglementation nationale. Le principe de l'application de ces garanties aux membres des forces armées et la mesure dans laquelle elles s'appliqueraient à cette catégorie de personnes sont également déterminés par la législation ou la réglementation nationale.

Article 6 Droit de négociation collective

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

1. à favoriser la consultation paritaire entre travailleurs et employeurs;

Charte sociale européenne

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

et reconnaissent:

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

Article 7 Droit des enfants et des adolescents à la protection

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit des enfants et des adolescents à la protection, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à fixer à 15 ans l'âge minimum d'admission à l'emploi, des dérogations étant toutefois admises pour les enfants employés à des travaux légers déterminés qui ne risquent pas de porter atteinte à leur santé, à leur moralité ou à leur éducation;
2. à fixer un âge minimum plus élevé d'admission à l'emploi pour certaines occupations déterminées considérées comme dangereuses ou insalubres;
3. à interdire que les enfants encore soumis à l'instruction obligatoire soient employés à des travaux qui les privent du plein bénéfice de cette instruction;
4. à limiter la durée du travail des travailleurs de moins de 16 ans pour qu'elle corresponde aux exigences de leur développement et, plus particulièrement, aux besoins de leur formation professionnelle;
5. à reconnaître le droit des jeunes travailleurs et apprentis à une rémunération équitable ou à une allocation appropriée;
6. à prévoir que les heures que les adolescents consacrent à la formation professionnelle pendant la durée normale du travail avec le consentement de l'employeur seront considérées comme comprises dans la journée de travail;
7. à fixer à trois semaines au minimum la durée des congés payés annuels des travailleurs de moins de 18 ans;
8. à interdire l'emploi des travailleurs de moins de 18 ans à des travaux de nuit, exception faite pour certains emplois déterminés par la législation ou la réglementation nationale;

Charte sociale européenne

9. à prévoir que les travailleurs de moins de 18 ans occupés dans certains emplois déterminés par la législation ou la réglementation nationale doivent être soumis à un contrôle médical régulier;
10. à assurer une protection spéciale contre les dangers physiques et moraux auxquels les enfants et les adolescents sont exposés, et notamment contre ceux qui résultent d'une façon directe ou indirecte de leur travail.

Article 8 Droit des travailleuses à la protection

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit des travailleuses à la protection, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à assurer aux femmes, avant et après l'accouchement, un repos d'une durée totale de 12 semaines au minimum, soit par un congé payé, soit par des prestations appropriées de sécurité sociale ou par des fonds publics;
2. à considérer comme illégal pour un employeur de signifier son licenciement à une femme durant l'absence en congé de maternité ou à une date telle que le délai de préavis expire pendant cette absence;
3. à assurer aux mères qui allaitent leurs enfants des pauses suffisantes à cette fin;
4. (a) à réglementer l'emploi de la main-d'œuvre féminine pour le travail de nuit dans les emplois industriels;
- (b) à interdire tout emploi de la main-d'œuvre féminine à des travaux de sous-sol dans les mines, et, s'il y a lieu, à tous travaux ne convenant pas à cette main-d'œuvre en raison de leur caractère dangereux, insalubre ou pénible.

Article 9 Droit à l'orientation professionnelle

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à l'orientation professionnelle, les Parties Contractantes s'engagent à procurer ou promouvoir, en tant que de besoin, un service qui aidera toutes les personnes, y compris celles qui sont handicapées, à résoudre les problèmes relatifs au choix d'une profession ou à l'avancement professionnel, compte tenu des caractéristiques de l'intéressé et de la relation entre celles-ci et les possibilités du marché de l'emploi; cette aide devra être fournie, gratuitement, tant aux jeunes, y compris les enfants d'âge scolaire, qu'aux adultes.

Article 10 Droit à la formation professionnelle

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la formation professionnelle, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à assurer ou à favoriser, en tant que de besoin, la formation technique et professionnelle de toutes les personnes, y compris celles qui sont

Charte sociale européenne

- handicapées, en consultation avec les organisations professionnelles d'employeurs et de travailleurs, et à accorder des moyens permettant l'accès à l'enseignement technique supérieur et à l'enseignement universitaire d'après le seul critère de l'aptitude individuelle;
2. à assurer ou à favoriser un système d'apprentissage et d'autres systèmes de formation des jeunes garçons et filles, dans leurs divers emplois;
 3. à assurer ou à favoriser, en tant que de besoin:
 - (a) des mesures appropriées et facilement accessibles en vue de la formation des travailleurs adultes;
 - (b) des mesures spéciales en vue de la rééducation professionnelle des travailleurs adultes, rendue nécessaire par l'évolution technique ou par une orientation nouvelle du marché du travail.
 4. à encourager la pleine utilisation des moyens prévus par des dispositions appropriées telles que:
 - (a) la réduction ou l'abolition de tous droits et charges;
 - (b) l'octroi d'une assistance financière dans les cas appropriés;
 - (c) l'inclusion dans les heures normales de travail du temps consacré aux cours supplémentaires de formation suivis pendant l'emploi par le travailleur à la demande de son employeur;
 - (d) la garantie, au moyen d'un contrôle approprié, en consultation avec les organisations professionnelles d'employeurs et de travailleurs, de l'efficacité du système d'apprentissage et de tout autre système de formation pour jeunes travailleurs, et, d'une manière générale, de la protection adéquate des jeunes travailleurs.

Article 11 Droit à la protection de la santé

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la protection de la santé, les Parties Contractantes s'engagent à prendre, soit directement, soit en coopération avec les organisations publiques et privées, des mesures appropriées tendant notamment:

1. à éliminer, dans la mesure du possible, les causes d'une santé déficiente;
2. à prévoir des services de consultation et d'éducation pour ce qui concerne l'amélioration de la santé et le développement du sens de la responsabilité individuelle en matière de santé;
3. à prévenir, dans la mesure du possible, les maladies épidémiques, endémiques et autres.

Article 12 Droit à la sécurité sociale

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la sécurité sociale, les Parties Contractantes s'engagent:

Charte sociale européenne

1. à établir ou à maintenir un régime de sécurité sociale;
2. à maintenir le régime de sécurité sociale à un niveau satisfaisant, au moins égal à celui nécessaire pour la ratification de la Convention internationale du Travail (n° 102) concernant la norme minimum de la sécurité sociale;
3. à s'efforcer de porter progressivement le régime de sécurité sociale à un niveau plus haut;
4. à prendre des mesures, par la conclusion d'accords bilatéraux ou multilatéraux appropriés ou par d'autres moyens, et sous réserve des conditions arrêtées dans ces accords, pour assurer:
 - (a) l'égalité de traitement entre les nationaux de chacune des Parties Contractantes et les ressortissants des autres Parties en ce qui concerne les droits à la sécurité sociale, y compris la conservation des avantages accordés par les législations de sécurité sociale, quels que puissent être les déplacements que les personnes protégées pourraient effectuer entre les territoires des Parties Contractantes;
 - (b) l'octroi, le maintien et le rétablissement des droits à la sécurité sociale par des moyens tels que la totalisation des périodes d'assurance ou d'emploi accomplies conformément à la législation de chacune des Parties Contractantes.

Article 13 Droit à l'assistance sociale et médicale

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à l'assistance sociale et médicale, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à veiller à ce que toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes et qui n'est pas en mesure de se procurer celles-ci par ses propres moyens ou de les recevoir d'une autre source, notamment par des prestations résultant d'un régime de sécurité sociale, puisse obtenir une assistance appropriée et, en cas de maladie, les soins nécessités par son état;
2. à veiller à ce que les personnes bénéficiant d'une telle assistance ne souffrent pas, pour cette raison, d'une diminution de leurs droits politiques ou sociaux;
3. à prévoir que chacun puisse obtenir, par des services compétents de caractère public ou privé, tous conseils et toute aide personnelle nécessaires pour prévenir, abolir ou alléger l'état de besoin d'ordre personnel et d'ordre familial;
4. à appliquer les dispositions visées aux paragraphes 1, 2 et 3 du présent article, sur un pied d'égalité avec leurs nationaux, aux ressortissants des autres Parties Contractantes se trouvant légalement sur leur territoire, conformément aux obligations qu'Elles assument en vertu de la

Charte sociale européenne

Convention européenne d'assistance sociale et médicale, signée à Paris le 11 décembre 1953.

Article 14 Droit au bénéfice des services sociaux

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à bénéficier des services sociaux, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à encourager ou organiser les services utilisant les méthodes propres au service social et qui contribuent au bien-être et au développement des individus et des groupes dans la communauté ainsi qu'à leur adaptation au milieu social;
2. à encourager la participation des individus et des organisations bénévoles ou autres à la création ou au maintien de ces services.

Article 15 Droit des personnes physiquement ou mentalement diminuées à la formation professionnelle et à la réadaptation professionnelle et sociale

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit des personnes physiquement ou mentalement diminuées à la formation professionnelle et à la réadaptation professionnelle et sociale, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à prendre des mesures appropriées pour mettre à la disposition des intéressés des moyens de formation professionnelle, y compris, s'il y a lieu, des institutions spécialisées de caractère public ou privé;
2. à prendre des mesures appropriées pour le placement des personnes physiquement diminuées, notamment au moyen de services spécialisés de placement, de possibilités d'emploi protégé et de mesures propres à encourager les employeurs à embaucher des personnes physiquement diminuées.

Article 16 Droit de la famille à une protection sociale, juridique et économique

En vue de réaliser les conditions de vie indispensables au plein épanouissement de la famille, cellule fondamentale de la société, les Parties Contractantes s'engagent à promouvoir la protection économique, juridique et sociale de la vie de famille, notamment par le moyen de prestations sociales et familiales, de dispositions fiscales, d'encouragement à la construction de logements adaptés aux besoins des familles, d'aide aux jeunes foyers, ou de toutes autres mesures appropriées.

Article 17 Droit de la mère et de l'enfant à une protection sociale et économique

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit de la mère et de l'enfant à une

Charte sociale européenne

protection sociale et économique, les Parties Contractantes prendront toutes les mesures nécessaires et appropriées à cette fin, y compris la création ou le maintien d'institutions ou de services appropriés.

Article 18 Droit à l'exercice d'une activité lucrative sur le territoire des autres Parties Contractantes

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à l'exercice d'une activité lucrative sur le territoire de toute autre Partie Contractante, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à appliquer les règlements existants dans un esprit libéral;
2. à simplifier les formalités en vigueur et à réduire ou supprimer les droits de chancellerie et autres taxes payables par les travailleurs étrangers ou par leurs employeurs;
3. à assouplir, individuellement ou collectivement, les réglementations régissant l'emploi des travailleurs étrangers;

et reconnaissent:

4. le droit de sortie de leurs nationaux désireux d'exercer une activité lucrative sur le territoire des autres Parties Contractantes.

Article 19 Droit des travailleurs migrants et de leurs familles à la protection et à l'assistance

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit des travailleurs migrants et de leurs familles à la protection et à l'assistance sur le territoire de toute autre Partie Contractante, les Parties Contractantes s'engagent:

1. à maintenir ou à s'assurer qu'il existe des services gratuits appropriés chargés d'aider ces travailleurs et, notamment, de leur fournir des informations exactes, et à prendre toutes mesures utiles, pour autant que la législation et la réglementation nationales le permettent, contre toute propagande trompeuse concernant l'émigration et l'immigration;
2. à adopter, dans les limites de leur juridiction, des mesures appropriées pour faciliter le départ, le voyage et l'accueil de ces travailleurs et de leurs familles, et à leur assurer, dans les limites de leur juridiction, pendant le voyage, les services sanitaires et médicaux nécessaires, ainsi que de bonnes conditions d'hygiène;
3. à promouvoir la collaboration, suivant les cas, entre les services sociaux, publics ou privés, des pays d'émigration et d'immigration;
4. à garantir à ces travailleurs se trouvant légalement sur leur territoire, pour autant que ces matières sont régies par la législation ou la réglementation ou sont soumises au contrôle des autorités administratives, un traitement non moins favorable qu'à leurs nationaux en ce qui concerne les matières suivantes:

Charte sociale européenne

- (a) la rémunération et les autres conditions d'emploi et de travail;
 - (b) l'affiliation aux organisations syndicales et la jouissance des avantages offerts par les conventions collectives;
 - (c) le logement;
5. à assurer à ces travailleurs se trouvant légalement sur leur territoire un traitement non moins favorable qu'à leurs propres nationaux en ce qui concerne les impôts, taxes et contributions afférents au travail, perçus au titre du travailleur;
 6. à faciliter autant que possible le regroupement de la famille du travailleur migrant autorisé à s'établir lui-même sur le territoire;
 7. à assurer à ces travailleurs se trouvant légalement sur leur territoire un traitement non moins favorable qu'à leurs nationaux pour les actions en justice concernant les questions mentionnées dans le présent article;
 8. à garantir à ces travailleurs résidant régulièrement sur leur territoire qu'ils ne pourront être expulsés que s'ils menacent la sécurité de l'Etat ou contreviennent à l'ordre public ou aux bonnes mœurs;
 9. à permettre, dans le cadre des limites fixées par la législation, le transfert de toute partie des gains et des économies des travailleurs migrants que ceux-ci désirent transférer;
 10. à étendre la protection et l'assistance prévues par le présent article aux travailleurs migrants travaillant pour leur propre compte, pour autant que les mesures en question sont applicables à cette catégorie.

Partie III**Article 20 Engagements**

1. Chacune des Parties Contractantes s'engage:
 - (a) à considérer la partie I de la présente Charte comme une déclaration déterminant les objectifs dont Elle poursuivra par tous les moyens utiles la réalisation, conformément aux dispositions du paragraphe introductif de ladite partie;
 - (b) à se considérer comme liée par cinq au moins des sept articles suivants de la partie II de la Charte: articles 1, 5, 6, 12, 13, 16 et 19;
 - (c) à se considérer comme liée par un nombre supplémentaire d'articles ou paragraphes numérotés de la partie II de la Charte, qu'Elle choisira, pourvu que le nombre total des articles et des paragraphes numérotés qui la lient ne soit pas inférieur à 10 articles ou à 45 paragraphes numérotés.
2. Les articles ou paragraphes choisis conformément aux dispositions des alinéas (b) et (c) du paragraphe 1 du présent article seront notifiés au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe par la Partie Contractante au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'approbation.

Charte sociale européenne

3. Chacune des Parties Contractantes pourra, à tout moment ultérieur, déclarer par notification adressée au Secrétaire Général qu'Elle se considère comme liée par tout autre article ou paragraphe numéroté figurant dans la partie II de la Charte et qu'Elle n'avait pas encore accepté conformément aux dispositions du paragraphe 1 du présent article. Ces engagements ultérieurs seront réputés partie intégrante de la ratification ou de l'approbation et porteront les mêmes effets dès le trentième jour suivant la date de la notification.

4. Le Secrétaire Général communiquera à tous les Gouvernements signataires et au Directeur Général du Bureau International du Travail toute notification reçue par lui conformément à la présente partie de la Charte.

5. Chaque Partie Contractante disposera d'un système d'inspection du travail approprié à ses conditions nationales.

Partie IV

Article 21 Rapports relatifs aux dispositions acceptées

Les Parties Contractantes présenteront au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, dans une forme à déterminer par le Comité des Ministres, un rapport biennal, relatif à l'application des dispositions de la partie II de la Charte qu'Elles ont acceptées.

Article 22 Rapports relatifs aux dispositions qui n'ont pas été acceptées

Les Parties Contractantes présenteront au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, à des intervalles appropriés et sur la demande du Comité des Ministres, des rapports relatifs aux dispositions de la partie II de la Charte qu'Elles n'ont pas acceptées au moment de la ratification ou de l'approbation, ni par une notification ultérieure. Le Comité des Ministres déterminera, à des intervalles réguliers, à propos de quelles dispositions ces rapports seront demandés et quelle sera leur forme.

Article 23 Communication de copies

1. Chacune des Parties Contractantes adressera copies des rapports visés aux articles 21 et 22 à celles de ses organisations nationales qui sont affiliées aux organisations internationales d'employeurs et de travailleurs qui seront invitées, conformément à l'article 27, paragraphe 2, à se faire représenter aux réunions du Sous-comité du Comité social gouvernemental.

2. Les Parties Contractantes transmettront au Secrétaire Général toutes observations sur lesdits rapports reçues de la part de ces organisations nationales, si celles-ci le demandent.

Article 24 Examen des rapports

Les rapports présentés au Secrétaire Général en application des articles 21 et 22 seront examinés par un Comité d'experts, qui sera également en possession de toutes observations transmises au Secrétaire Général conformément au paragraphe 2 de l'article 23.

Article 25 Comité d'experts

1. Le Comité d'experts sera composé de sept membres au plus désignés par le Comité des Ministres sur une liste d'experts indépendants de la plus haute intégrité et d'une compétence reconnue dans les matières sociales internationales, qui seront proposés par les Parties Contractantes.
2. Les membres du Comité seront nommés pour une période de six ans; leur mandat pourra être renouvelé. Toutefois, les mandats de deux des membres désignés lors de la première nomination prendront fin à l'issue d'une période de quatre ans.
3. Les membres dont le mandat prendra fin au terme de la période initiale de quatre ans seront désignés par tirage au sort par le Comité des Ministres immédiatement après la première nomination.
4. Un membre du Comité d'experts nommé en remplacement d'un membre dont le mandat n'est pas expiré achève le terme du mandat de son prédécesseur.

Article 26 Participation de l'Organisation Internationale du Travail

L'Organisation Internationale du Travail sera invitée à désigner un représentant en vue de participer, à titre consultatif, aux délibérations du Comité d'experts.

Article 27 Sous-comité du Comité social gouvernemental

1. Les rapports des Parties Contractantes ainsi que les conclusions du Comité d'experts seront soumis pour examen à un Sous-comité du Comité social gouvernemental du Conseil de l'Europe.
2. Ce Sous-comité sera composé d'un représentant de chacune des Parties Contractantes. Il invitera deux organisations internationales d'employeurs et deux organisations internationales de travailleurs, au plus, à envoyer des observateurs, à titre consultatif, à ses réunions. Il pourra, en outre, appeler en consultation deux représentants, au plus, d'organisations internationales non-gouvernementales dotées du statut consultatif auprès du Conseil de l'Europe, sur des questions pour lesquelles elles sont particulièrement qualifiées telles que, par exemple, le bien-être social et la protection économique et sociale de la famille.
3. Le Sous-comité présentera au Comité des Ministres un rapport contenant ses conclusions, en y annexant le rapport du Comité d'experts.

Article 28 Assemblée consultative

Le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe transmettra à l'Assemblée Consultative les conclusions du Comité d'experts. L'Assemblée Consultative communiquera au Comité des Ministres son avis sur ces conclusions.

Article 29 Comité des ministres

A la majorité des deux tiers des membres ayant le droit d'y siéger, le Comité des Ministres pourra, sur la base du rapport du Sous-comité, et après avoir consulté l'Assemblée Consultative, adresser toutes recommandations nécessaires à chacune des Parties Contractantes.

Partie V**Article 30** Dérogations en cas de guerre ou de danger public

1. En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Partie Contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la présente Charte, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international.
2. Toute Partie Contractante ayant exercé ce droit de dérogation tient, dans un délai raisonnable, le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées. Elle doit également informer le Secrétaire Général de la date à laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur et à laquelle les dispositions de la Charte qu'Elle a acceptées reçoivent de nouveau pleine application.
3. Le Secrétaire Général informera les autres Parties Contractantes et le Directeur Général du Bureau International du Travail de toutes les communications reçues conformément au paragraphe 2 du présent article.

Article 31 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 spécifiés 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.
2. Les restrictions apportées en vertu de la présente Charte aux droits et obligations reconnus dans celle-ci ne peuvent être appliquées que dans le but pour lequel elles ont été prévues.

Article 32 Relations entre la Charte et le droit interne ou les accords internationaux

Les dispositions de la présente Charte ne portent pas atteinte aux dispositions de droit interne et des traités, conventions ou accords bilatéraux ou multilatéraux qui sont ou entreront en vigueur et qui seraient plus favorables aux personnes protégées.

Article 33 Mise en œuvre au moyen de conventions collectives

1. Dans les Etats membres où les dispositions des paragraphes 1, 2, 3, 4, et 5 de l'article 2, des paragraphes 4, 6 et 7 de l'article 7, et des paragraphes 1, 2, 3 et 4 de l'article 10 de la partie II de la présente Charte relèvent normalement de conventions conclues entre employeurs ou organisations d'employeurs et organisations de travailleurs, ou sont normalement mises en œuvre autrement que par la voie légale, les Parties Contractantes peuvent prendre les engagements correspondants, et ces engagements seront considérés comme remplis dès lors que ces dispositions seront appliquées à la grande majorité des travailleurs intéressés par de telles conventions ou par d'autres moyens.

2. Dans les Etats membres où ces dispositions relèvent normalement de la législation, les Parties Contractantes peuvent également prendre les engagements correspondants, et ces engagements seront considérés comme remplis dès lors que ces dispositions seront appliquées par la loi à la grande majorité des travailleurs intéressés.

Article 34 Application territoriale

1. La présente Charte s'applique au territoire métropolitain de chaque Partie Contractante. Tout Gouvernement signataire peut, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification ou d'approbation, préciser, par déclaration faite au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, le territoire qui est considéré à cette fin comme son territoire métropolitain.

2. Toute Partie Contractante peut, au moment de la ratification ou de l'approbation de la présente Charte, ou à tout autre moment par la suite, déclarer, par notification adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, que la Charte, en tout ou en partie, s'appliquera à celui ou à ceux des territoires non métropolitains désignés dans ladite déclaration et dont Elle assure les relations internationales ou dont Elle assume la responsabilité internationale. Elle spécifiera dans cette déclaration les articles ou paragraphes de la partie II de la Charte qu'Elle accepte comme obligatoires en ce qui concerne chacun des territoires désignés dans la déclaration.

3. La Charte s'appliquera au territoire ou aux territoires désignés dans la déclaration visée au paragraphe précédent à partir du trentième jour qui

Charte sociale européenne

suivra la date à laquelle le Secrétaire Général aura reçu la notification de cette déclaration.

4. Toute Partie Contractante pourra, à tout moment ultérieur, déclarer, par notification adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, que, en ce qui concerne un ou plusieurs des territoires auxquels la Charte s'applique en vertu du paragraphe 2 du présent article, Elle accepte comme obligatoire tout article ou paragraphe numéroté qu'Elle n'avait pas encore accepté en ce qui concerne ce ou ces territoires. Ces engagements ultérieurs seront réputés partie intégrante de la déclaration originale en ce qui concerne le territoire en question et porteront les mêmes effets à partir du trentième jour qui suivra la date de la notification.

5. Le Secrétaire Général communiquera aux autres Gouvernements signataires et au Directeur Général du Bureau International du Travail toute notification qui lui aura été transmise en vertu du présent article.

Article 35 Signature, ratification, entrée en vigueur

1. La présente Charte est ouverte à la signature des Membres du Conseil de l'Europe. Elle sera ratifiée ou approuvée. Les instruments de ratification ou d'approbation seront déposés près le Secrétaire Général.

2. La présente Charte entrera en vigueur le trentième jour suivant la date du dépôt du cinquième instrument de ratification ou d'approbation.

3. Pour tout signataire qui la ratifiera ultérieurement, la Charte entrera en vigueur le trentième jour suivant la date du dépôt de son instrument de ratification ou d'approbation.

4. Le Secrétaire Général notifiera à tous les Membres du Conseil de l'Europe et au Directeur Général du Bureau International du Travail l'entrée en vigueur de la Charte, les noms des Parties Contractantes qui l'auront ratifiée ou approuvée et le dépôt de tout instrument de ratification ou d'approbation intervenu ultérieurement.

Article 36 Amendements

Tout Membre du Conseil de l'Europe peut proposer des amendements à la présente Charte par communication adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe. Le Secrétaire Général transmettra aux autres Membres du Conseil de l'Europe les amendements ainsi proposés qui seront examinés par le Comité des Ministres et soumis pour avis à l'Assemblée Consultative. Tout amendement approuvé par le Comité des Ministres entrera en vigueur le trentième jour après que toutes les Parties Contractantes auront informé le Secrétaire Général de leur acceptation. Le Secrétaire Général notifiera à tous les Etats Membres du Conseil de l'Europe et au Directeur Général du Bureau International du Travail l'entrée en vigueur de ces amendements.

Article 37 Dénonciation

1. Aucune Partie Contractante ne peut dénoncer la présente Charte avant l'expiration d'une période de cinq ans après la date à laquelle la Charte est entrée en vigueur en ce qui la concerne, ou avant l'expiration de toute autre période ultérieure de deux ans et, dans tous les cas, un préavis de six mois sera notifié au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, qui en informera les autres Parties Contractantes et le Directeur Général du Bureau International du Travail. Cette dénonciation n'affecte pas la validité de la Charte à l'égard des autres Parties Contractantes, sous réserve que le nombre de celles-ci ne soit jamais inférieur à cinq.

2. Toute Partie Contractante peut, aux termes des dispositions énoncées dans le paragraphe précédent, dénoncer tout article ou paragraphe de la partie II de la Charte qu'Elle a accepté, sous réserve que le nombre des articles ou paragraphes auxquels cette Partie Contractante est tenue ne soit jamais inférieur à 10 dans le premier cas et à 45 dans le second et que ce nombre d'articles ou paragraphes continue de comprendre les articles choisis par cette Partie Contractante parmi ceux auxquels une référence spéciale est faite dans l'article 20, paragraphe 1, alinéa (b).

3. Toute Partie Contractante peut dénoncer la présente Charte ou tout article ou paragraphe de la partie II de la Charte aux conditions prévues au paragraphe 1 du présent article, en ce qui concerne tout territoire auquel s'applique la Charte en vertu d'une déclaration faite conformément au paragraphe 2 de l'article 34.

Article 38 Annexe

L'Annexe à la présente Charte fait partie intégrante de celle-ci.

En foi de quoi, les soussignés dûment autorisés à cet effet, ont signé la présente Charte.

Fait à Turin, le 18 octobre 1961, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire qui sera déposé dans les archives du Conseil de l'Europe. Le Secrétaire Général en communiquera des copies certifiées conformes à tous les signataires.

(Suivent les signatures)

Annexe à la Charte sociale

Portée de la Charte Sociale en ce qui concerne les personnes protégées

1. Sous réserve des dispositions de l'article 12, paragraphe 4, et de l'article 13, paragraphe 4, les personnes visées aux articles 1^{er} à 17 ne comprennent les étrangers que dans la mesure où ils sont des ressortissants des autres Parties Contractantes résidant légalement ou travaillant régulièrement sur le territoire de la Partie Contractante intéressée, étant entendu que les articles susvisés seront interprétés à la lumière des dispositions des articles 18 et 19.

La présente interprétation n'exclut pas l'extension de droits analogues à d'autres personnes par l'une quelconque des Parties Contractantes.

2. Chaque Partie Contractante accordera aux réfugiés répondant à la définition de la Convention de Genève du 28 juillet 1951, relative au statut des réfugiés, et résidant régulièrement sur son territoire, un traitement aussi favorable que possible et en tout cas non moins favorable que celui auquel Elle s'est engagée en vertu de la Convention de 1951, ainsi que de tous autres accords internationaux existants et applicables aux réfugiés mentionnés ci-dessus.

Partie I

Paragraphe 18

et

Partie II

Article 18, paragraphe 1

Il est entendu que ces dispositions ne concernent pas l'entrée sur le territoire des Parties Contractantes et ne portent pas atteinte à celles de la Convention européenne d'Etablissement signée à Paris le 13 décembre 1955.

Partie II

Article 1^{er}, paragraphe 2

Cette disposition ne saurait être interprétée ni comme interdisant ni comme autorisant les clauses ou pratiques de sécurité syndicale.

Charte sociale européenne

Article 4, paragraphe 4

Cette disposition sera interprétée de manière à ne pas interdire un licenciement immédiat en cas de faute grave.

Article 4, paragraphe 5

Il est entendu qu'une Partie Contractante peut prendre l'engagement requis dans ce paragraphe si les retenues sur salaires sont interdites pour la grande majorité des travailleurs, soit par la loi, soit par les conventions collectives ou les sentences arbitrales, les seules exceptions étant constituées par les personnes non visées par ces instruments.

Article 6, paragraphe 4

Il est entendu que chaque Partie Contractante peut, en ce qui la concerne, réglementer l'exercice du droit de grève par la loi, pourvu que toute autre restriction éventuelle à ce droit puisse être justifiée aux termes de l'article 31.

Article 7, paragraphe 8

Il est entendu qu'une Partie Contractante aura rempli l'engagement requis dans ce paragraphe si Elle se conforme à l'esprit de cet engagement en prévoyant dans sa législation que la grande majorité des mineurs de 18 ans ne sera pas employée à des travaux de nuit.

Article 12, paragraphe 4

Les mots «et sous réserve des conditions arrêtées dans ces accords» figurant dans l'introduction à ce paragraphe sont considérés comme signifiant que, en ce qui concerne les prestations existant indépendamment d'un système contributif, une Partie Contractante peut requérir l'accomplissement d'une période de résidence prescrite avant d'octroyer ces prestations aux ressortissants d'autres Parties Contractantes.

Article 13, paragraphe 4

Les gouvernements qui ne sont pas Parties à la Convention européenne d'Assistance sociale et médicale peuvent ratifier la Charte sociale en ce qui concerne ce paragraphe, sous réserve qu'ils accordent aux ressortissants des autres Parties Contractantes un traitement conforme aux dispositions de ladite Convention.

Article 19, paragraphe 6

Aux fins d'application de la présente disposition, les termes «famille du travailleur migrant» sont interprétés comme visant au moins l'épouse du travailleur et ses enfants de moins de 21 ans qui sont à sa charge.

Partie III

Il est entendu que la Charte contient des engagements juridiques de caractère international dont l'application est soumise au seul contrôle visé par la partie IV.

Article 20, paragraphe 1

Il est entendu que les «paragrapes numérotés» peuvent comprendre des articles ne contenant qu'un seul paragraphe.

Partie V*Article 30*

Les termes «en cas de guerre ou en cas d'autre danger public» seront interprétés de manière à couvrir également la menace de guerre.