

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
Recommandations	582-594	261
Opinion dissidente du Professeur Parra-Aranguren		265
Observations du Président et du Professeur Schindler		268
 ANNEXE I: TEXTE DES DISPOSITIONS DE FOND DE LA CONVENTION (no 111) CONCERNANT LA DISCRIMINATION (EMPLOI ET PROFESSION), 1958		 277
 ANNEXE II: DISPOSITIONS DE LA CONSTITUTION DE L'ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL CONCERNANT LES COMMISSIONS D'ENQUETE		 280

CHAPITRE 1

EVENEMENTS AYANT CONDUIT A L'ETABLISSEMENT DE LA COMMISSION

Réclamation présentée par la Fédération syndicale mondiale en vertu de l'article 24 de la Constitution de l'OIT

1. Par lettre du 13 juin 1984, la Fédération syndicale mondiale (FSM) a présenté au Bureau international du Travail une réclamation au titre de l'article 24 de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail, dans laquelle elle a allégué que le gouvernement de la République fédérale d'Allemagne avait manqué au respect des engagements qu'il avait pris en ratifiant la convention (no 111) concernant la discrimination (emploi et profession), 1958¹. La FSM a déclaré que la non-observation par la République fédérale d'Allemagne de ses obligations résultait de pratiques discriminatoires, pour des motifs politiques, dont étaient victimes, en matière de recrutement, de prolongation de service ou de révocation, des agents publics et des candidats au service public.

2. La FSM a rappelé qu'elle avait déjà soumis le 24 janvier 1978 une réclamation contre le gouvernement de la République fédérale d'Allemagne relative au manquement du gouvernement à assurer par sa législation et sa pratique le respect effectif de la convention. Dans cette réclamation, elle avait relevé notamment la pratique discriminatoire basée sur l'opinion politique dans la procédure pour la vérification de la fidélité des agents publics à la Constitution nationale - connue sous le terme d'interdictions professionnelles ("Berufsverbote") - fondée en particulier sur les documents suivants:

- déclaration commune du Chancelier fédéral et des chefs des gouvernements des Länder en date du 28 janvier 1972;
- principes directeurs de la Cour constitutionnelle fédérale concernant le devoir de fidélité dans le service public, décision du deuxième sénat en date du 22 mai 1975;
- principes d'examen de la fidélité à la Constitution (mise à jour du 19 mai 1976);
- principes d'examen de la fidélité à la Constitution (nouvelle version du 17 janvier 1979).

3. La FSM a rappelé qu'à sa 21e session (novembre 1979) le Conseil d'administration avait examiné sa réclamation antérieure et qu'il avait déclaré close la procédure en se fondant sur le rapport du 15 juin 1979 soumis par le comité qui avait été désigné pour examiner la réclamation². La FSM a allégué que, depuis lors, le gouvernement de la République fédérale d'Allemagne n'avait pas déployé d'efforts sérieux pour rendre la législation et la pratique conformes à la convention.

4. La FSM s'est référée aux commentaires faits par la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations dans son rapport de 1983 concernant l'application de la convention no 111 par la République fédérale d'Allemagne³. La FSM s'est associée pleinement aux conclusions de la commission d'experts rappelant l'importance de principes de procédure pour le respect de la convention aussi bien que la nécessité non seulement de redéfinir les critères pour l'exclusion du service public, mais aussi d'assurer que la charge de la preuve relative à l'intégrité d'une personne n'incombe pas à celle-ci et que l'évaluation de son intégrité par des autorités administratives puisse faire l'objet d'une révision judiciaire complète.

5. Selon la FSM, le gouvernement de la République fédérale d'Allemagne continue à mal interpréter l'article 1, paragraphe 2, et l'article 4 de la convention pour justifier ses pratiques discriminatoires qui sont en contradiction avec la convention no 111.

6. La FSM a allégué que, depuis 1979, il y avait eu plusieurs centaines de cas de mesures discriminatoires prises au détriment de candidats à des postes dans le service public ou de fonctionnaires. Elle a donné des précisions sur certains de ces cas et a fourni une documentation à l'appui de ses allégations.

7. La FSM a ajouté que les pratiques en question avaient été dénoncées par des congrès d'organisations syndicales représentatives en République fédérale d'Allemagne, telles que le Syndicat des travailleurs de l'enseignement et de la recherche, le Syndicat des travailleurs de la métallurgie, le Syndicat allemand des agents de la poste et le Syndicat national des ouvriers imprimeurs. Elle a fourni le texte des résolutions adoptées par ces congrès.

Examen de la réclamation par
le Conseil d'administration et
décision de renvoyer la question
à une commission d'enquête

8. A sa 22e session (juin 1984), le Conseil d'administration, conformément au Règlement relatif à la procédure à suivre pour l'examen des réclamations au titre des articles 24 et 25 de la Constitution de l'OIT, a déclaré la réclamation recevable et a désigné

le comité chargé de l'examen de la réclamation comme suit: M. Jaakko Riikonen (membre gouvernemental, Finlande), président, M. Roger Decosterd (membre employeur) et M. Heribert Maier (membre travailleur).

9. La Fédération syndicale mondiale a envoyé des informations et documents complémentaires par des lettres du 1er et du 23 août 1984.

10. Dans une communication du 18 décembre 1984, le gouvernement a rejeté l'allégation selon laquelle il n'aurait pas assuré l'observation de la convention (no 111) concernant la discrimination (emploi et profession), 1958. A propos du rapport du comité désigné par le Conseil d'administration pour examiner la réclamation antérieure présentée par la FSM, le gouvernement a considéré que l'évolution qui avait eu lieu par la suite en République fédérale d'Allemagne dans le cadre de procédures administratives, aussi bien au niveau fédéral qu'à celui des Länder, était conforme aux espoirs exprimés par le comité que les enquêtes seraient limitées aux cas individuels motivés par des faits précis et qu'une protection juridique complète serait assurée par des tribunaux indépendants. Selon le gouvernement, les exigences imposées par les autorités aux candidats à un emploi en matière de fidélité à la Constitution de même que les faits devant être pris en considération étaient pleinement sujets au contrôle judiciaire. Le gouvernement a estimé qu'il avait été pleinement tenu compte du rapport du comité du Conseil d'administration du 15 juin 1979. Le gouvernement a affirmé que nul n'était exclu du service public de la République fédérale d'Allemagne en raison de ses opinions politiques. Conformément à la décision du 22 mai 1975 de la Cour constitutionnelle fédérale, le devoir de fidélité à l'ordre fondamental démocratique et libéral n'était violé que lorsque l'opinion politique d'une personne avait des répercussions sur son attitude à l'égard de l'ordre constitutionnel, sur la façon dont elle s'acquittait des obligations de sa fonction, sur ses rapports avec ses collègues ou sur des activités politiques reflétant cette opinion politique.

11. Se référant à l'article 1, paragraphe 2, de la convention, le gouvernement a déclaré que le devoir de fidélité à la Constitution était une condition préalable indispensable pour occuper tout emploi dans le service public. L'obligation de soutenir activement la démocratie libérale était inscrite dans les dispositions de la loi sur la fonction publique auxquelles l'article 33, paragraphe 5, de la Constitution conférait un caractère constitutionnel. Le gouvernement a considéré également que l'article 4 de la convention était respecté du fait que l'ordre fondamental démocratique et libéral constitue le noyau essentiel de l'ordre étatique et constitutionnel de la République fédérale d'Allemagne, et toute attaque contre cette valeur essentielle est préjudiciable à la sécurité de l'Etat.

12. Le gouvernement a déclaré que, de mai 1975 à décembre 1982, il y avait eu en tout 111 poursuites disciplinaires formelles au niveau fédéral et au niveau des Länder pour violation du devoir de fidélité à la Constitution, et toutes n'ont pas débouché sur des sanctions. En outre, il y avait eu 39 cas de fonctionnaires à l'essai

révoqués pour les mêmes motifs. Ces chiffres devaient être comparés au nombre total des fonctionnaires à vie et des fonctionnaires à l'essai, s'élevant à 1.829.636. Ainsi, en huit ans, 0,008 pour cent seulement des fonctionnaires avaient été touchés. Se référant aux cas individuels cités par la FSM, le gouvernement a déclaré que, selon la loi, les fonctionnaires étaient tenus de témoigner par tout leur comportement leur adhésion à l'ordre fondamental démocratique et libéral et de prendre fait et cause pour celui-ci; les employés étaient soumis à une obligation similaire en vertu des conventions collectives pertinentes. Le gouvernement a souligné que, pour tous les cas de violation du devoir de fidélité, il y avait un droit de recours devant des tribunaux indépendants qui n'était pas toujours exercé. A la connaissance du gouvernement, aucun des fonctionnaires ou employés nommés par la FSM n'avait fait appel de son exclusion du service devant la Cour constitutionnelle fédérale.

13. Le gouvernement a transmis un commentaire de la Confédération allemande des associations d'employeurs qui a appuyé intégralement la position exprimée dans les observations du gouvernement.

14. Le comité désigné pour examiner la réclamation a soumis son rapport au Conseil d'administration à sa 229e session (février 1985). Le Conseil a examiné ce rapport à sa 230e session (juin 1985).

15. A cette session, le représentant du gouvernement de la République fédérale d'Allemagne a indiqué que son gouvernement n'était pas en mesure d'accepter les conclusions du comité et a exposé les points sur lesquels le gouvernement était en désaccord avec ces conclusions. Il a souligné cependant que le gouvernement souscrivait sans réserve aux procédures de contrôle de l'OIT pour la promotion et l'application des conventions ratifiées. Compte tenu de l'expérience et de l'autorité de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations et de l'universalité de la Commission de l'application des conventions et recommandations de la Conférence, son gouvernement était favorable à la poursuite et à l'approfondissement des échanges de vues dans ces deux organismes. Le gouvernement était également disposé à examiner toute autre méthode pour poursuivre la procédure.

16. Après une discussion, le Conseil d'administration a décidé, en vertu de l'article 10 du Règlement concernant la procédure à suivre pour l'examen des réclamations au titre des articles 24 et 25 de la Constitution de l'OIT⁴, de renvoyer la question à une commission d'enquête, conformément à l'article 26, paragraphe 4, de la Constitution⁵.

Nomination de la commission

17. A sa 231e session (novembre 1985), le Conseil d'administration a adopté les propositions du Directeur général concernant la composition de la commission comme suit:

Président:

M. Voitto SAARIO (Finlande), ancien juge à la Cour suprême de Finlande, ancien président de la Cour d'appel d'Helsinki, délégué de la Finlande à l'Assemblée générale des Nations Unies, 1956-57, 1962-63, 1972-1977, 1980, et au Conseil économique et social, 1972-1974, représentant de la Finlande à la Commission des droits de l'homme des Nations Unies, 1969-1971, membre de la Sous-commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités des Nations Unies, 1957-1968.

Membres:

M. Dietrich SCHINDLER (Suisse), professeur de droit international et de droit constitutionnel et administratif à l'Université de Zurich, membre du Comité international de la Croix-Rouge, membre de l'Institut de droit international, membre de la Cour permanente d'arbitrage.

M. Gonzalo PARRA-ARANGUREN (Venezuela), professeur de droit international privé à l'Université centrale du Venezuela et à l'Université catholique Andrés Bello, Caracas, membre de l'Institut de droit international, membre de la Cour permanente d'arbitrage, ancien juge à la Cour commerciale du district fédéral et de l'Etat du Miranda.

Conformément à la pratique établie, le Conseil d'administration a décidé:

- a) que les membres de la commission devraient siéger à titre individuel et personnel et s'engager dans une déclaration solennelle, similaire à celle qui est prononcée par les juges de la Cour internationale de Justice, à exercer leurs devoirs et attributions en tout honneur et dévouement, en pleine impartialité et en toute conscience;
- b) que la commission devrait fixer sa propre procédure, conformément aux dispositions de la Constitution.

Notes

¹ Le texte des dispositions de fond de cette convention figure à l'annexe I du présent rapport. La ratification de la convention par la République fédérale a été enregistrée par le Directeur général du Bureau international du Travail le 15 juin 1961. La convention est entrée en vigueur pour ce pays le 15 juin 1962.

² BIT: Bulletin officiel, vol. LXIII, 1980, série A, no 1, pp. 45-59. Voir également ci-après chap. 4.

³ Conférence internationale du Travail, 69e session, 1983, rapport III (partie 4A), Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, pp. 214-218. Voir également ci-après chap. 4.

⁴ L'article 10 du Règlement dispose:

"Saisi d'une réclamation au sens de l'article 24 de la Constitution de l'Organisation, le Conseil d'administration peut, en tout temps, conformément au paragraphe 4 de l'article 26 de la Constitution, engager, contre le gouvernement mis en cause et au sujet de la convention dont l'exécution satisfaisante est contestée, la procédure de plainte prévue aux articles 26 et suivants."

⁵ Les dispositions de la Constitution concernant les commissions d'enquête figurent aux articles 26 à 29 et 31 à 34 de la Constitution de l'OIT. Ces articles sont reproduits à l'annexe II. Voir également chap. 10, paragr. 451-453.

CHAPITRE 2

PROCEDURE SUIVIE PAR LA COMMISSION

Première session

18. La commission a tenu sa première session à Genève les 25 et 26 novembre 1985.

19. Au commencement de la session, les membres de la commission ont fait une déclaration solennelle, en présence de M. Francis Blanchard, Directeur général du Bureau international du Travail, par laquelle ils se sont engagés à exercer leurs devoirs et attributions en tout honneur et dévouement, en pleine et parfaite impartialité et en toute conscience.

20. La commission a noté que la décision du Conseil d'administration du Bureau international du Travail de renvoyer le cas à une commission d'enquête avait été prise en vertu de l'article 10 du Règlement concernant l'examen des réclamations au titre des articles 24 et 25 de la Constitution de l'OIT, au cours de l'examen de la réclamation présentée par la Fédération syndicale mondiale. La commission était par conséquent appelée à examiner, conformément aux articles 26 à 28 de la Constitution, les questions soulevées dans ladite réclamation.

21. La commission a pris note des informations et de la documentation soumises au sujet de la réclamation précitée. Elle a pris une série de décisions concernant des dispositions d'ordre procédural pour l'examen des questions en cause.

22. La commission a été avisée de ce qu'un certain nombre de communications fournissant des informations sur des questions en rapport avec son enquête avaient été adressées récemment au Bureau international du Travail par des personnes et par des organisations en République fédérale d'Allemagne. Elle a décidé de prendre en considération ces communications et d'en transmettre copie au gouvernement de la République fédérale d'Allemagne et à la Fédération syndicale mondiale pour qu'ils en soient informés et qu'ils puissent formuler à leur sujet toutes les observations qu'ils désireraient présenter à la commission. Plusieurs autres communications adressées au Bureau international du Travail faisaient état de la situation de personnes occupées dans le secteur privé. La commission a décidé de ne pas tenir compte de ces communications, étant donné que la réclamation présentée par la Fédération syndicale mondiale et, par conséquent,