



Organisation
internationale
du Travail

► **Interprétation de la convention de l'OIT (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948, pour ce qui est du droit de grève**

Demande d'avis consultatif

Exposé écrit

Bureau international du Travail
mai 2024

INTERNATIONAL LABOUR CONFERENCE
 CONFÉRENCE INTERNATIONALE DU TRAVAIL

CONVENTION (No. 87) CONCERNING
 FREEDOM OF ASSOCIATION AND
 PROTECTION OF THE RIGHT TO
 ORGANISE.

CONVENTION (No 87) CONCERNANT
 LA LIBERTÉ SYNDICALE ET LA
 PROTECTION DU DROIT SYNDICAL.

The General Conference of the International Labour Organisation,
 Having been convened at San Francisco by the Governing Body of the International Labour Office, and having met in its Thirty-first Session on 17 June 1948;
 Having decided to adopt, in the form of a Convention, certain proposals concerning freedom of association and protection of the right to organise, which is the seventh item on the agenda of the session;
 Considering that the Preamble to the Constitution of the International Labour Organisation declares "recognition of the principle of freedom of association" to be a means of improving conditions of labour and of establishing peace;
 Considering that the Declaration of Philadelphia reaffirms that "freedom of expression and of association are essential to sustained progress";

La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail,
 Convoquée à San-Francisco par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail, et s'y étant réunie le 17 juin 1948, en sa trente et unième session,
 Après avoir décidé d'adopter sous forme d'une convention diverses propositions relatives à la liberté syndicale et la protection du droit syndical, question qui constitue le septième point à l'ordre du jour de la session,
 Considérant que le Préambule de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail énonce, parmi les moyens susceptibles d'améliorer la condition des travailleurs et d'assurer la paix, « l'affirmation du principe de la liberté syndicale »;
 Considérant que la Déclaration de Philadelphie a proclamé de nouveau que « la liberté d'expression et d'association est une condition indispensable d'un progrès soutenu »;

Considérant que la Conférence internationale du Travail, à sa trentième session, a adopté à l'unanimité les principes qui doivent être à la base de la réglementation internationale; que l'Assemblée générale à sa deuxième session, a adopté à l'unanimité les principes et a

IN FAITH WHEREOF the International
 appended our signatures this Thirtieth
 day of August 1948. we have
 signed this thirty-first

EN FOI DE QUOI ont apposé leurs
 signatures, ce trente et unième jour de août
 1948.

The President of the Conference,
 Le Président de la Conférence,

Jurkin Godard

The Director-General of the International Labour Office,
 Le Directeur général du Bureau international du Travail,

Edwards. Allen

Each Member of the Organisation

FAITH WHEREOF
 we have signed this
 August 1948.

- ▶ **Interprétation de la convention de l'OIT (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948, pour ce qui est du droit de grève**

Demande d'avis consultatif

Exposé écrit

► Liste des abréviations

BIT	Bureau international du Travail
CIJ	Cour internationale de Justice
CIT	Conférence internationale du Travail
CPJI	Cour permanente de Justice internationale
CSI	Confédération syndicale internationale
OIE	Organisation internationale des Employeurs
OIT	Organisation internationale du Travail
ONU	Organisation des Nations Unies
UE	Union européenne

► Table des matières

Liste des abréviations	ii
Introduction	1
A. Considérations générales	2
B. Le rôle du Bureau	3
C. Structure de l'exposé écrit	5
PARTIE I. La demande d'avis consultatif	7
A. La procédure de renvoi	7
B. Débats antérieurs et quête de sécurité juridique	13
C. Compétence et pouvoir discrétionnaire	19
1. Compétence	20
2. Opportunité judiciaire	21
D. L'effet juridique de l'avis de la Cour	26
1. L'article 37, paragraphe 1, est explicite et sans ambiguïté.	27
2. L'article 37, paragraphe 1, est une clause de règlement des différends	28
3. L'effet contraignant des décisions de la CIJ en vertu de l'article 37, paragraphe 1, est reconnu depuis longtemps par les mandants tripartites	29
4. La CIJ a toujours reconnu qu'un traité peut attribuer un effet contraignant à des avis consultatifs	29
5. Doctrine juridique et écrits académiques affirment que les avis consultatifs de la CIJ ont la même valeur juridique intrinsèque que les arrêts.	31
E. Participation des organisations internationales d'employeurs et de travailleurs aux procédures consultatives	33
PARTIE II. Le système normatif de l'OIT	37
A. Adoption des normes	39
B. Contrôle de l'application des normes.	40
1. Contrôle régulier	40
2. Procédures spéciales	43
C. Interprétation des normes	47
1. Organes de l'OIT impliqués dans l'interprétation des normes	48
2. Moyens d'interprétation des normes de l'OIT	56

PARTIE III. Liberté syndicale, convention n° 87 et droit de grève	65
A. Textes normatifs de l'OIT relatifs à la liberté syndicale	65
B. Convention n° 87: origines, contexte et adoption	68
1. Premières tentatives d'élaboration d'une norme générale sur la liberté syndicale	68
2. L'histoire de la négociation de la convention n° 87	70
C. Commentaires des organes de contrôle de l'OIT concernant la convention n° 87 et le droit de grève	76
1. La Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations.	76
2. Le Comité de la liberté syndicale.	81
3. Les commissions d'enquête	85
4. La Commission de l'application des normes	86
5. Complémentarité et synergie des organes de contrôle	87
PARTIE IV. Reconnaissance internationale du droit de grève	89
A. Instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et jurisprudence des tribunaux internationaux des droits de l'homme	89
1. Instruments internationaux	89
2. Instruments régionaux	91
B. Accords bilatéraux de libre-échange et de coopération dans le domaine du travail.....	95
C. Décisions des juridictions nationales	96
Conclusions	99
Liste des annexes	103

► Introduction

1. Le Bureau international du Travail (ci-après le «Bureau») soumet le présent exposé écrit, conformément à l'ordonnance du 16 novembre 2023 de la Cour internationale de Justice (CIJ), afin de fournir des informations sur la question soumise à la Cour par la résolution adoptée par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail le 10 novembre 2023.
2. C'est la première fois que l'Organisation internationale du Travail (OIT) adresse une demande d'avis consultatif à la Cour internationale de Justice en vertu de l'article 37, paragraphe 1, de sa Constitution qui dispose que *«toutes questions ou difficultés relatives à l'interprétation de la présente Constitution et des conventions ultérieurement conclues par les Membres, en vertu de ladite Constitution, seront soumises à l'appréciation de la Cour internationale de Justice»*.
3. L'OIT demanda un avis consultatif à la devancière de la CIJ, la Cour permanente de Justice internationale (CPJI) à six reprises, la dernière fois en 1932. Le fait qu'un laps de temps considérable se soit écoulé depuis que l'OIT a demandé un avis consultatif ne doit pas être interprété comme signifiant qu'aucune question relative à l'interprétation des conventions internationales du travail ne s'est posée au cours des 90 dernières années, mais plutôt qu'il n'y a pas eu de désaccords d'une intensité et d'une durée comparables à celles du différend actuel.
4. Le différend en cours d'examen porte sur l'interprétation de l'une des conventions fondamentales de l'OIT ¹, à savoir la convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948, et en particulier sur la question de savoir si le droit des syndicats de mener une action syndicale sous la forme d'un arrêt de travail ou d'une grève est couvert par les dispositions de cette convention ².
5. Le différend porte sur, et résulte de, la position constante des organes de contrôle de l'OIT, en particulier la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, selon laquelle le droit de grève est un corollaire indissociable de la liberté syndicale et, qu'à ce titre, il est reconnu et protégé par la convention n° 87. Depuis plus de 30 ans, l'un des groupes de mandants de l'Organisation conteste fermement l'autorité de la commission pour interpréter les conventions, et plus particulièrement la validité et la valeur juridique des commentaires de la commission sur l'application de la convention n° 87. Le groupe en question considère que les commentaires de la commission prétendent réglementer les modalités et les conditions d'exercice du droit de grève, alors qu'elles ne peuvent être réglementées au niveau international sous couvert d'interprétation.

¹ La [Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail](#), adoptée par la Conférence internationale du Travail le 19 juin 1998, a reconnu les huit conventions suivantes comme fondamentales en ce qu'elles expriment les principes et droits fondamentaux énoncés dans la Constitution de l'OIT: la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930; la convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948; la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949; la convention (n° 100) sur l'égalité de rémunération, 1951; la convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957; la convention (n° 111) concernant la discrimination (emploi et profession), 1958; la convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973; la convention (n° 182) sur les pires formes de travail des enfants, 1999. Par une [résolution adoptée le 10 juin 2022](#), la Conférence a amendé la Déclaration de 1998 pour reconnaître deux autres conventions comme fondamentales, la convention (n° 155) sur la sécurité et la santé des travailleurs, 1981, et la convention (n° 187) sur le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, 2006.

² Selon la définition du Comité de la liberté syndicale, «d'une manière générale, la grève est un arrêt de travail temporaire (ou un ralentissement) délibérément mené par un ou plusieurs groupes de travailleurs en vue de faire appliquer des exigences ou d'y résister, ou en vue d'exprimer des revendications ou de soutenir d'autres travailleurs dans leurs exigences ou revendications» (**document n° 282**, paragr. 783).

6. Ce différend de longue date a eu un impact négatif sur le fonctionnement du système de contrôle de l'OIT et, plus largement, sur la crédibilité et la résonance de son système normatif dans son ensemble. Dans sa [résolution du 10 novembre 2023](#) saisissant la Cour, le Conseil d'administration a noté le – «désaccord [...] persistant», sa «grav[e] préoccup[ation] par les incidences» et la «nécessité que cette difficulté soit résolue conformément à la Constitution de l'OIT» et a décidé, conformément à l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de «demander à la Cour internationale de Justice de rendre d'urgence [...] un avis consultatif».

A. Considérations générales

7. En premier lieu, le Bureau considère qu'il est important de placer la demande de renvoi dans un contexte historique. En examinant les six fois où l'OIT, à l'époque *in statu nascendi*, a eu recours à la CPJI, le Bureau souhaite souligner l'importance cruciale des orientations de la Cour pour le développement institutionnel de l'Organisation. Dans les six cas, la Cour a fourni des réponses claires, faisant autorité, tournées vers l'avenir et qui ont eu un effet durable.
8. L'avis consultatif concernant la [Désignation du délégué ouvrier néerlandais à la troisième session de la Conférence internationale du Travail](#) – le premier avis consultatif rendu par la CPJI six mois seulement après sa séance inaugurale – a fourni un avis faisant autorité sur la méthode et les critères de détermination de la représentativité des organisations de travailleurs et d'employeurs. La Commission de vérification des pouvoirs de la Conférence internationale du Travail (CIT) se réfère régulièrement à cet avis depuis lors.
9. L'avis consultatif concernant la [Ville libre de Dantzig et l'Organisation internationale du Travail](#) a clarifié les éléments constitutifs de l'État et a reconnu l'importance décisive du pouvoir de ratifier et d'appliquer effectivement les conventions internationales du travail.
10. Les avis consultatifs concernant la [Compétence de l'OIT pour réglementer accessoirement le travail personnel du patron](#) et la [Compétence de l'OIT pour la réglementation internationale des conditions de travail des personnes employées dans l'agriculture](#), fondés sur une interprétation dynamique de la Constitution de l'OIT, ont éclairé le sens du mot «travail», et ont élargi le champ du mandat normatif de l'OIT au-delà de la réglementation des conditions de travail des travailleurs, tandis que l'avis consultatif concernant [l'Interprétation de la convention de 1919 concernant le travail de nuit des femmes](#) a réaffirmé que les limites du domaine d'activité de l'Organisation n'étaient pas fixées d'une façon rigide.
11. Non seulement l'OIT a été la première institution à saisir la Cour de La Haye, mais elle est aussi l'institution spécialisée des Nations Unies qui a jusqu'à présent eu recours à la Cour le plus fréquemment. Ces premières procédures consultatives ont apporté une contribution distincte à l'interprétation de concepts et notions clés de la Constitution de l'OIT et ont également reconnu sans réserve la nature tripartite de l'OIT en donnant le poids nécessaire au rôle et aux fonctions des mandants non gouvernementaux. Ainsi, l'ordonnance du 16 novembre 2023 par laquelle la Cour a invité les six organisations internationales d'employeurs et de travailleurs dotées du statut consultatif général auprès de l'OIT à participer à la procédure écrite, confirme la pratique continue, tout à la fois empreinte de souplesse et mûrement réfléchie de la Cour à cet égard.
12. À titre préliminaire, le Bureau estime qu'il est important d'indiquer ce qui est attendu de la procédure en cours. Le Bureau comprend que la raison de la demande de renvoi est le manque de sécurité juridique autour de l'interprétation de la convention n° 87 et l'impact négatif que cela a sur la crédibilité du système normatif de l'OIT. Par conséquent, la détermination faisant autorité de la Cour mettra fin au différend actuel et rétablira le fonctionnement harmonieux et la confiance dans le système normatif de l'OIT.

13. La détermination de la Cour aura d'autant plus d'impact que la question touche au cœur de la liberté syndicale, un droit humain fondamental qui non seulement imprègne l'ensemble des normes internationales du travail, mais constitue également un aspect essentiel d'une multitude d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme. On ne saurait trop insister sur le fait que le prononcé de la Cour aura un effet retentissant sur le droit international des droits de l'homme en général, eu égard aux méthodes de travail de nombreux organes de contrôle qui s'inspirent de la commission d'experts indépendants de l'OIT. Dans la mesure où l'interprétation téléologique ou dynamique de la convention n° 87 pour ce qui est du droit de grève s'appuie sur les avis de la commission d'experts de l'OIT, du Comité de la liberté syndicale et d'autres organes de contrôle, le dictum de la Cour sur le bien-fondé et/ou la validité juridique d'une telle interprétation aura indubitablement des répercussions au-delà des limites du système de contrôle de l'OIT.
14. Malgré le laps de temps considérable depuis la dernière demande de renvoi en 1932, l'OIT n'a jamais perdu de vue la possibilité de règlement judiciaire offerte par l'article 37 de sa Constitution. L'Organisation a sérieusement envisagé la saisine de la Cour sur des questions juridiques importantes à plusieurs occasions au cours des 25 dernières années, mais les discussions n'ont abouti à aucune conclusion.
15. En soumettant à la CIJ la question de savoir si le droit de grève est protégé en vertu de la convention n° 87, l'OIT réaffirme son engagement en faveur du règlement judiciaire des différends juridiques, accordant sa pleine confiance à la Cour en tant qu'organe judiciaire principal du système des Nations Unies et rappelle la valeur intrinsèque de l'article 37 en tant que pierre angulaire de l'architecture constitutionnelle de l'Organisation.

B. Le rôle du Bureau

16. Tout au long du processus qui a conduit à la saisine de la CIJ, la question s'est souvent posée du rôle du Bureau – le secrétariat de l'Organisation – et des principes qui devaient présider à son action. En tant que gardien de la mémoire institutionnelle de l'Organisation, le Bureau est le mieux placé pour fournir des informations documentées sur tous les aspects institutionnels, historiques et juridiques du différend. En même temps, selon que ces informations sont perçues comme confortant la position de l'un ou l'autre groupe, le Bureau pourrait être critiqué pour manque d'objectivité et son indépendance directement mise en cause. Dans ces conditions, le Bureau souhaite clarifier les paramètres selon lesquels il entend exercer sa responsabilité institutionnelle et fournir toutes les informations qu'il juge pertinentes et pouvant servir à élucider la question posée à la Cour, conformément à l'ordonnance de la Cour du 16 novembre 2023.
17. Dans un document soumis au Conseil d'administration en mars 2023 (**document n° 40**, paragr. 26), le Bureau a expliqué qu'il avait l'obligation de rester neutre et impartial au cas où le Conseil d'administration aurait considéré une demande de renvoi et qu'il était impératif que le Bureau s'abstienne de toute action susceptible d'être perçue comme un soutien ou une assistance à l'une ou l'autre des parties prenantes dans le différend en matière d'interprétation. En particulier, il a noté que le dossier complet à soumettre à la Cour devait être préparé sous la seule responsabilité du Directeur général et ne serait pas soumis aux groupes de mandants pour examen, et que l'on ne pouvait s'attendre à ce que le Bureau fournisse une assistance matérielle, des conseils juridiques ou un appui financier à l'un des groupes ou Membres éventuellement impliqués par la procédure devant la Cour. En outre, le Bureau a indiqué que sa participation à la procédure ne pouvait viser qu'à fournir des informations ou des explications précises de nature factuelle, par exemple en ce qui concerne l'historique du différend, la théorie constitutionnelle, la structure organisationnelle et les processus et pratiques du système normatif de l'OIT.

18. L'expérience montre que le rôle du Bureau dans le contexte du différend actuel est délicat et qu'il faut faire preuve de prudence. En effet, la question du rôle de représentation et des responsabilités du Bureau et de son Directeur général en ce qui concerne les procédures devant la Cour de La Haye a été soulevée dès les premières années de l'Organisation. Ainsi, lors d'une discussion du Conseil d'administration en 1921, il a été observé qu'il était «évident que si le Conseil d'administration a décidé de transmettre une plainte à la Cour permanente en vertu de l'article 411, le moins qu'il puisse faire est de fournir à la Cour tous les renseignements qu'il peut posséder» et il a été demandé au Directeur de «conserver une impartialité absolue et [...] n'intervenir qu'avec une très grande réserve»³. En 1922, le gouvernement britannique a présenté un mémorandum sur les conditions dans lesquelles le Bureau devrait fournir des informations à la Cour, dans lequel il a proposé notamment que «toutes les déclarations du Bureau soient présentées par écrit à la Cour et préalablement approuvées par le Conseil d'administration» et que «dans le cas où l'un des membres du Conseil d'administration [...] manifesterait une opinion divergente [...] la Cour soit informée de ce désaccord»⁴. Au cours des discussions du Conseil, une distinction a été faite entre les procédures découlant de plaintes pour non-respect des conventions, dans lesquelles la plus grande prudence doit être observée par le Bureau à l'égard des Membres, et les procédures consultatives dans lesquelles le Bureau doit avoir une pleine liberté d'exprimer des opinions avec la déférence nécessaire à l'égard des parties en cause⁵.
19. Dans le cadre de la procédure consultative sur la *Compétence de l'OIT pour la réglementation internationale des conditions de travail des personnes employées dans l'agriculture*, un membre du Conseil d'administration a écrit directement au Président de la Cour le 17 juin 1922, critiquant le manque d'objectivité du mémorandum présenté par le Directeur du BIT et demandant à la Cour de le considérer comme l'expression du point de vue personnel du Directeur⁶.
20. En outre, il convient de rappeler la déclaration écrite présentée par le Bureau au cours de la procédure concernant *l'Interprétation de la convention de 1919 concernant le travail de nuit des femmes*, qui se lit en partie comme suit: «Le Bureau international du Travail s'est efforcé, dans le présent mémoire, de rapporter aussi exactement que possible les faits et les arguments relatifs à la question soumise à la Cour. Il ne lui appartient pas de formuler une conclusion dans un sens ou dans l'autre»⁷.
21. Dans une déclaration orale lors de la même procédure, le représentant du Directeur du BIT, Edward Phelan, a noté:

Le Bureau international du Travail vous a déjà soumis un exposé écrit dont l'objet est de présenter à la Cour, de la manière la plus impartiale possible, tous les éléments du problème soumis pour résolution. C'est dans le même esprit objectif que je souhaite faire quelques remarques aujourd'hui.

Le Bureau international du Travail a toujours abordé cette question sans idées préconçues et s'est abstenu de soutenir a priori une quelconque thèse. Il constate l'existence d'interprétations divergentes de la convention concernant l'emploi des femmes pendant la nuit; il déplore ces divergences d'interprétation et il se présente devant la Cour avec le seul souci de faciliter l'adoption d'une solution juridiquement satisfaisante du problème» (traduction de l'anglais)⁸.

³ Procès-verbaux de la 6^e session du Conseil d'administration, janv. 1921, p. 10.

⁴ Procès-verbaux de la 12^e session du Conseil d'administration, avril 1922, p. 183.

⁵ Procès-verbaux de la 14^e session du Conseil d'administration, oct. 1922, pp. 426, 438-441.

⁶ CPJI, Série C, Actes et documents relatifs aux arrêts et aux avis consultatifs de la Cour / Plaidoiries, exposés oraux et documents, *Documents relatifs à l'Avis consultatif n° 2*, p. 494.

⁷ CPJI, Série C, Actes et documents relatifs aux arrêts et avis consultatifs rendus par la Cour / Plaidoiries, exposés oraux et documents, *Pièces de la procédure écrite*, p. 180.

⁸ CPJI, Série C, Actes et documents relatifs aux arrêts et avis consultatifs rendus par la Cour / Plaidoiries, exposés oraux et documents, *Séances publiques et plaidoiries*, p. 208.

22. Au cours de la récente procédure de renvoi, l'impartialité du Bureau a été ouvertement mise en doute. En particulier, un groupe de mandants a estimé que le Bureau manquait d'objectivité et soutenait la saisine de la CIJ (**document n° 23**, p. 3, et **document n° 31**, paragr. 13, 20). Le Directeur général a répondu à ces critiques par une lettre circulaire du 23 novembre 2023 adressée à tous les membres du Conseil d'administration (**annexe n° 1**), dans laquelle il leur assure que «le secrétariat continuera de servir les organes directeurs de l'Organisation avec un dévouement et un sens des responsabilités sans faille, en observant les normes les plus rigoureuses sur les plans professionnel et éthique».
23. Dans ces circonstances, le Bureau souhaite clarifier sa compréhension de son rôle et de ses responsabilités dans le contexte de la présente procédure écrite. Le Bureau considère qu'il serait inapproprié pour lui de prendre position ou de commenter les positions prises par les États Membres ou les six organisations non gouvernementales concernant la question posée à la Cour. C'est ce que commandent la déférence à l'égard de la Cour et le respect à l'égard des mandants tripartites de l'OIT. Ainsi, le Bureau ne fait que développer les informations factuelles contenues dans le dossier afin de faciliter la compréhension des spécificités structurelles et institutionnelles de l'OIT. Le Bureau suggérerait même que, ce faisant, il agirait comme une sorte de témoin expert, en particulier en ce qui concerne les questions dont il est le gardien, telles que les archives et autres informations relatives à la mémoire institutionnelle de la maison. En outre, le Bureau croit fermement que le devoir d'impartialité ne l'empêche pas de s'exprimer sur des questions d'intérêt institutionnel général qui n'ont aucun lien direct avec la question posée à la Cour. Par exemple, le Bureau est résolument convaincu qu'il est en son pouvoir – et même de son devoir – de présenter son point de vue sur des questions doctrinales de théorie et de pratique constitutionnelles, en particulier lorsqu'il s'agit de démontrer la cohérence des règles et pratiques de l'OIT. En conséquence, le présent exposé écrit a été préparé dans le seul but de faciliter la tâche de la Cour tout en respectant les normes les plus élevées d'objectivité, d'indépendance et d'intégrité.

C. Structure de l'exposé écrit

24. Le présent exposé écrit est divisé en quatre parties. La première (qui correspond à la partie I du dossier, documents n^{os} 1-53) met en contexte le différend d'interprétation et présente une chronologie des événements qui ont conduit à la décision du Conseil d'administration du BIT de saisir la Cour de la question. Elle examine également la question de la compétence et de l'opportunité judiciaire à la lumière de la jurisprudence pertinente de la Cour et traite de l'effet juridique de l'avis consultatif conformément à la théorie et à la pratique constitutionnelles de l'OIT.
25. La deuxième partie de l'exposé écrit (qui correspond à la partie II du dossier, documents n^{os} 54-117) décrit le système normatif de l'OIT, en particulier les processus institutionnels – qu'ils soient codifiés dans des règles statutaires ou élaborés via une pratique constante – qui sous-tendent l'adoption des normes internationales du travail, le contrôle de leur application et leur interprétation.
26. La troisième partie (qui correspond à la partie III du dossier, documents n^{os} 118-282) se concentre sur la convention n° 87 en tant que *Magna Carta* de l'OIT sur la liberté syndicale et le droit d'organisation des travailleurs, y compris l'historique de ses négociations, et la manière dont ses dispositions ont été interprétées au fil des ans par les différents organes de contrôle, en particulier en ce qui concerne le droit de grève et les modalités d'exercice de ce droit.
27. La quatrième partie (qui correspond à la partie IV du dossier, documents n^{os} 283-342) contient un aperçu des différentes sources, telles que les traités, les décisions judiciaires et les commentaires d'organes d'experts, qui traitent du droit de grève dans le cadre plus large du droit international des droits de l'homme.

- 28.** L'exposé écrit se termine par des conclusions qui exposent les vues motivées du Bureau sur le contexte du renvoi et le processus y relatif, ainsi que les principaux aspects institutionnels de la procédure engagée devant la Cour.
- 29.** Dans le cadre de la préparation de l'exposé écrit, le Bureau a jugé pertinent et utile de soumettre des documents supplémentaires afin de faciliter la tâche de la Cour. Les 45 annexes ont été compilées séparément.

► PARTIE I. La demande d'avis consultatif

A. La procédure de renvoi

30. La présente procédure consultative fait suite à la demande du groupe des travailleurs, soumise en juillet 2023, tendant à ce que l'Organisation renvoie le différend en matière d'interprétation à la CIJ pour décision, conformément à l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution. L'intention du groupe des travailleurs de demander au Directeur général de mettre la question devant le Conseil d'administration, invoquant l'article 37, paragraphe 1, et de demander formellement à la Cour de se prononcer sur la question de savoir si le droit de grève est protégé en vertu de la convention n° 87 a été annoncée en mars 2023 à l'issue d'une discussion non concluante du Conseil d'administration sur un projet de cadre procédural pour le renvoi de différends d'interprétation (**document n° 41**, paragr. 345).
31. Le processus qui a abouti à l'adoption de la résolution du Conseil d'administration du 10 novembre 2023 renvoyant la question à la CIJ pour avis consultatif est résumé ci-dessous.
32. Par une lettre en date du 12 juillet 2023 (**document n° 5**) adressée au Directeur général, la Vice-présidente travailleuse du Conseil d'administration a officiellement demandé que la difficulté de longue date concernant l'interprétation de la convention n° 87, difficulté qui a trait au droit de grève, soit soumise d'urgence à l'appréciation de la Cour internationale de Justice, conformément à l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT. À cette fin, la Vice-présidente travailleuse a prié le Bureau de prendre toutes les mesures nécessaires pour inscrire à l'ordre du jour de la 349^e session du Conseil d'administration (octobre-novembre 2023), pour examen et décision, la question de la demande d'avis consultatif adressée à la Cour internationale de Justice, et a également prié le Bureau de préparer un rapport détaillé afin que le Conseil d'administration puisse prendre une décision éclairée à l'occasion de cette session.
33. Dans les jours et les semaines qui ont suivi la réception de la lettre de la Vice-présidente travailleuse, le Directeur général a reçu des lettres analogues au nom des gouvernements des États membres de l'Union européenne, de l'Islande et de la Norvège, ainsi que des gouvernements de l'Angola, de l'Afrique du Sud, de l'Argentine, de la Barbade, du Brésil, de la Colombie et de l'Équateur (**documents nos 6-9, 11-14**), dans lesquelles il était demandé que la question soit examinée de toute urgence à la session suivante du Conseil d'administration afin qu'une décision soit prise sur son renvoi devant la Cour internationale de Justice pour avis consultatif. Faisant écho à la demande du groupe des travailleurs, les gouvernements susmentionnés ont prié le Bureau d'établir et de diffuser, avant la discussion du Conseil d'administration, un rapport d'information contenant tous les éléments nécessaires et de porter leurs lettres à l'attention de tous les mandants de l'Organisation.
34. Par lettre circulaire en date du 17 juillet 2023, le Directeur général a informé tous les États Membres des demandes de renvoi reçues jusqu'alors et a indiqué que, dans l'attente de la confirmation du bureau du Conseil d'administration, le Bureau envisageait toutes les dispositions à prendre, y compris l'élaboration d'un rapport détaillé qui serait diffusé bien en amont de la session suivante du Conseil d'administration (**annexe n° 2**).
35. Les demandes de renvoi ont été transmises au bureau du Conseil d'administration pour que ceux-ci en confirment l'examen à la 349^e session, étant entendu que le groupe de sélection tripartite devait se réunir à une date ultérieure pour convenir des éventuels ajustements à apporter à l'ordre du jour (**annexe n° 3**). Ce faisant, le Bureau a précisé que, ces demandes

portant sur la mise en œuvre d'une procédure constitutionnelle, elles devaient être soumises directement et immédiatement au Conseil d'administration pour examen et que ni le bureau ni les autres membres du groupe de sélection n'avaient la faculté d'y faire obstacle ou de retarder cette soumission au Conseil d'administration. Il a également précisé que toute objection de fond quant à la saisine de la Cour de manière générale, ou aux questions à soumettre à celle-ci en particulier, pourrait et devrait être formulée lors de la discussion du Conseil d'administration, mais ne saurait l'être auprès du bureau du Conseil, dont le rôle se limitait à ce stade à confirmer l'examen de la question à la session suivante du Conseil d'administration.

36. Par une lettre en date du 2 août 2023 (**document n° 10**) adressée au Directeur général, la Vice-présidente employeuse du Conseil d'administration a exprimé l'opposition de son groupe aux demandes reçues en faisant valoir que, selon le paragraphe 3.1.3 du Règlement du Conseil d'administration, toute actualisation de l'ordre du jour provisoire devait faire l'objet de consultations au sein du groupe de sélection tripartite. La Vice-présidente employeuse a ainsi demandé au Directeur général d'inscrire à l'ordre du jour de la 350^e session (mars 2024), une question relative aux nouvelles mesures proposées pour assurer la sécurité juridique dans le contexte de l'interprétation de la convention n° 87, s'agissant du «droit de grève». Elle a aussi prié le Bureau d'élaborer une note contenant un examen détaillé de toutes les possibilités envisageables pour régler la difficulté d'interprétation existante par le dialogue social, dans le cadre des règles et procédures établies de l'Organisation. Dans sa réponse en date du 3 août 2023, le Directeur général a indiqué que, étant donné que la proposition du groupe des employeurs ne portait pas sur le recours à une procédure constitutionnelle, mais visait à l'ajout d'une nouvelle question à l'ordre du jour de la session du Conseil d'administration de mars 2024, elle devait, conformément à la pratique établie, être examinée par le groupe de sélection lorsque celui-ci se pencherait sur l'ordre du jour provisoire de cette session (**annexe n° 4**).
37. Par une lettre circulaire en date du 4 août 2023, le Directeur général a informé tous les États Membres de la réception d'une nouvelle demande de renvoi, en portant également à leur connaissance la lettre de la Vice-présidente employeuse en date du 2 août et une note du Bureau en date du 13 juillet contenant des précisions juridiques au sujet de la procédure à suivre (**annexe n° 5**).
38. Le bureau du Conseil d'administration s'est réuni à deux reprises, les 2 et 9 août 2023, au sujet des questions de procédure. Lors de la seconde réunion, son attention a été appelée sur le fait que, les conditions énoncées à l'article 7, paragraphe 8, de la Constitution pour la tenue d'une session spéciale du Conseil d'administration étant réunies, il n'y avait plus lieu de poursuivre l'examen de la procédure à suivre puisque, au fond, la demande de renvoi portait sur la mise en œuvre de la procédure constitutionnelle prévue à l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution, de sorte que le bureau n'était pas habilité à empêcher ou retarder la transmission de cette demande au Conseil d'administration pour examen et décision. Lors de la même réunion, le Président a reçu une lettre en date du 9 août 2023 signée par les 14 membres travailleurs titulaires du Conseil d'administration, dans laquelle il lui était demandé de convoquer une session spéciale au titre du paragraphe 3.2.2 du Règlement du Conseil dans l'éventualité où le bureau ne parviendrait pas à s'entendre (**annexe n° 6**).
39. Eu égard à ces considérations, il a été conclu qu'une session spéciale aurait lieu dans la deuxième partie de l'automne, autour de la 349^e session du Conseil d'administration, conformément à la demande initiale présentée par le groupe des travailleurs et plusieurs gouvernements en vue de faire inscrire une question supplémentaire à l'ordre du jour de cette session ⁹.

⁹ Il a ensuite été demandé aux gouvernements concernés de confirmer que leurs demandes visaient bien à ce que le Conseil d'administration tienne une discussion d'urgence, quelle que soit la forme particulière qui pourrait être donnée à cette discussion pour des raisons procédurales, ce que lesdits gouvernements ont confirmé.

40. Par une lettre circulaire en date du 10 août 2023, le Directeur général a informé tous les États Membres de la réception de deux demandes de renvoi supplémentaires et de la décision prise par le bureau du Conseil d'administration à l'issue de leur seconde réunion, selon laquelle une session spéciale aurait lieu dans la deuxième partie de l'automne, autour de la 349^e session du Conseil d'administration, au sujet de la demande de renvoi présentée par le groupe des travailleurs et un certain nombre de gouvernements (**annexe n° 7**). Le Directeur général a également indiqué que le Bureau comptait diffuser le 8 septembre au plus tard un rapport détaillé afin de faciliter les prochaines discussions du Conseil d'administration et que toutes observations formulées à cet égard, qui devraient avoir été reçues avant le 6 octobre, seraient synthétisées et communiquées en amont de la session spéciale.
41. Entre le 25 août et le 15 septembre, le Bureau a reçu des lettres identiques de huit organisations nationales d'employeurs dans lesquelles celles-ci appelaient son attention sur le non-respect par leurs gouvernements respectifs de l'obligation de mener des consultations tripartites établie dans la convention (n° 144) sur les consultations tripartites relatives aux normes internationales du travail, 1976, s'agissant de la demande de renvoi adressée à l'OIT, et demandaient au Directeur général d'intervenir d'urgence afin de rappeler les gouvernements concernés aux obligations leur incombant au titre de cette convention (**annexe n° 8**). Le Bureau a fait tenir copie de ces communications aux gouvernements en question en leur indiquant que, selon la pratique établie, les observations des organisations d'employeurs et les commentaires qu'ils pourraient vouloir formuler à cet égard seraient portés à la connaissance de la commission d'experts à la prochaine session de celle-ci (novembre-décembre 2023). L'une des organisations d'employeurs concernées a ensuite retiré sa communication.
42. Par courriel en date du 20 août 2023, le Secrétaire général de l'Organisation internationale des Employeurs a transmis une «Note sur les questions de procédure concernant l'inscription d'un point urgent à l'ordre du jour du Conseil d'administration» (**annexe n° 9**). La note détaille la position du groupe des employeurs comme suit:
- a) l'inscription d'un point urgent à l'ordre du jour ne peut se faire que par l'intermédiaire du groupe de sélection et la procédure du groupe de sélection ne doit donc pas être contournée;
 - b) les questions relevant de l'article 37 ne peuvent être traitées de la même manière que les réclamations au titre de l'article 24 et les plaintes au titre de l'article 26;
 - c) l'article 7, paragraphe 8, de la Constitution relatif aux sessions spéciales n'est pas applicable aux questions relevant de l'article 37, paragraphe 1, et, en tout état de cause, il n'y a pas d'urgence ou de nécessité réelle pour une session spéciale;
 - d) la convocation d'une session spéciale au titre du paragraphe 3.2.2 du Règlement n'est pas justifiée ou appropriée, et dans tous les cas il doit y avoir un accord sur l'ordre du jour de cette session spéciale par le groupe de sélection;
 - e) les saisines antérieures au titre de l'article 37, paragraphe 1, sont si différentes qu'elles ne sont en rien comparables.
43. Le 29 août 2023, le Bureau a fourni sa réponse (**annexe n° 10**) et a clarifié les points suivants:
- a) la compétence du bureau du Conseil d'administration et du groupe de sélection tripartite en ce qui concerne l'application des procédures constitutionnelles est limitée;
 - b) la tenue obligatoire d'une session spéciale au titre de l'article 7, paragraphe 8, de la Constitution et du paragraphe 3.2.2 du Règlement du Conseil d'administration s'impose automatiquement et n'est soumise à aucune condition d'ordre procédural, si ce n'est qu'elle doit être demandée par un nombre minimum de membres;
 - c) les six procédures antérieures de saisine de la Cour permanente de Justice internationale sont pertinentes et peuvent incontestablement être considérées comme ayant force de précédent.

Le Bureau a conclu en indiquant que le cadre juridique applicable avait été scrupuleusement respecté, que la tenue obligatoire d'une session spéciale avait été confirmée par le bureau du Conseil sur la base de l'article 7, paragraphe 8, de la Constitution puisque le seuil de 16 membres titulaires en ayant fait la demande avait été atteint, et que le Président était tenu de convoquer une session spéciale puisque les 14 membres travailleurs titulaires en avaient fait la demande écrite, comme le prévoit le paragraphe 3.2.2 du Règlement. À cet égard, le Bureau a préparé deux notes sur l'origine et l'évolution des règles relatives aux sessions spéciales du Conseil d'administration et la pratique en la matière (**documents n°s 18, 19**).

44. Par lettre circulaire en date du 31 août 2023 (**annexe n° 11**), le Directeur général a transmis à tous les États Membres de l'OIT le rapport d'information préparé par le Bureau pour faciliter les délibérations du Conseil d'administration, ainsi qu'une invitation à soumettre des commentaires avant le 6 octobre 2023 après consultation des organisations d'employeurs et de travailleurs les plus représentatives. Le rapport décrivait les origines et la portée du différend ainsi que les aspects juridiques et procéduraux d'une éventuelle saisine de la Cour internationale de Justice pour avis consultatif afin de permettre aux mandants tripartites de prendre une décision en connaissance de cause. Il se concentrait sur les deux aspects essentiels du différend – l'interprétation de la convention n° 87 et le mandat de la commission d'experts – sans chercher à apporter de réponses de fond ni évaluer le bien-fondé des points de vue opposés, ni se prononcer sur l'opportunité d'une saisine de la Cour.
45. Par lettre circulaire en date du 12 septembre 2023 (**annexe n° 12**), le Directeur général a informé tous les États Membres de deux demandes de renvoi supplémentaires et d'une communication reçue du gouvernement de la Confédération suisse dans laquelle ce dernier rappelait sa position concernant le renvoi éventuel du différend relatif à la convention n° 87 à la CIJ, à savoir que la Conférence internationale du Travail devrait approuver le renvoi et la ou les questions à soumettre à la Cour, que les discussions pertinentes devraient être ouvertes à tous les États Membres et que les États parties à la convention n° 87 devraient être associés aux discussions concernant la ou les questions à poser à la Cour. En outre, le Gouvernement suisse a demandé que le bureau du Conseil d'administration prévoie une discussion au sein du Conseil d'administration sous la forme d'un comité plénier.
46. Lors d'une réunion tenue le 13 septembre 2023, le groupe de sélection tripartite a décidé que la session spéciale se tiendrait le 10 novembre 2023, immédiatement après la clôture de la 349^e session, avec un seul point à son ordre du jour: *Suite à donner à la demande du groupe des travailleurs et de 36 gouvernements visant à ce que la difficulté d'interprétation de la convention no 87 concernant le droit de grève soit soumise d'urgence à l'appréciation de la Cour internationale de Justice en vertu de l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT.*
47. Lors de cette réunion du groupe de sélection, la Vice-présidente employeuse du Conseil d'administration a remis au Président du Conseil d'administration une lettre en date du 12 septembre et signée par les 14 membres titulaires du groupe des employeurs (**document n° 16**) demandant une session spéciale en vertu du paragraphe 3.2.2 du Règlement du Conseil d'administration portant aux fins de l'inscription urgente d'une question sur le droit de grève, pour discussion normative, à l'ordre du jour de la 112^e session (juin 2024) de la Conférence internationale du Travail. L'objectif de cette session spéciale serait d'ouvrir la voie à l'adoption d'un protocole à la convention n° 87 sur le droit de grève, ou plus largement sur l'action syndicale, qui déterminerait, en faisant autorité, la portée et les limites du droit de grève dans le contexte de la convention n° 87 et réglerait ainsi le différend en cours.
48. Par lettre circulaire en date du 15 septembre 2023 (**annexe n° 13**), le Directeur général a informé tous les États Membres que la 349^e bis session (spéciale) du Conseil d'administration se tiendrait le 10 novembre 2023 pour examiner la demande de renvoi formulée par le groupe des travailleurs et 36 gouvernements, et qu'une demande avait été reçue des 14 membres employeurs titulaires du Conseil d'administration en vue de la tenue d'une session spéciale pour l'inscription urgente

d'une question sur le droit de grève, pour discussion normative, à l'ordre du jour de la session de la Conférence de l'année suivante.

49. Par lettres circulaires datées du 26 et du 29 septembre 2023 (**annexe n° 14**), le Directeur général a informé tous les États Membres que, suite à la demande de 14 membres titulaires du groupe des employeurs, qui avait entre-temps reçu le soutien du gouvernement de Türkiye, le groupe de sélection avait décidé qu'une deuxième session spéciale du Conseil d'administration, référencée 349^e *ter* session (spéciale), se tiendrait le 11 novembre pour discuter de la demande du groupe des employeurs d'inscrire d'urgence une question sur le droit de grève, pour discussion normative, à l'ordre du jour de la 112^e session de la Conférence internationale du Travail.
50. Par d'autres lettres circulaires datées du 11 octobre et du 2 novembre 2023 (**annexe n° 15**), le Directeur général a informé tous les États Membres des préparatifs en vue de la tenue de la 349^e *ter* session (spéciale), y compris la création d'une [page web dédiée](#) et la publication d'un rapport d'information du Bureau. Il a en outre indiqué que le Conseil d'administration, lors de sa 349^e session ordinaire, avait décidé que les deux sessions spéciales se tiendraient, en partie, en comité plénier et avait approuvé des arrangements pratiques à cet effet¹⁰. Concrètement, il a été décidé qu'au cours de la séance du matin de chaque session spéciale, le Conseil d'administration procéderait à un échange de vues avec la pleine participation des gouvernements non représentés au Conseil d'administration, qui ne pourraient faire qu'une déclaration ne dépassant pas trois minutes, tandis qu'au cours de la séance de l'après-midi, le Conseil d'administration se réunirait en séance plénière et que la séance commencerait par un rapport oral du Président sur l'échange de vues tenu au sein du comité plénier (**documents n°s 27, 28**).
51. En préparation des deux sessions spéciales, le Bureau a mis à disposition deux rapports d'information, [GB.349bis/INS/1/1](#) (**document n° 29**) sur la *suite à donner à la demande du groupe des travailleurs et de 36 gouvernements visant à ce que la difficulté d'interprétation de la convention no 87 concernant le droit de grève soit soumise d'urgence à l'appréciation de la Cour internationale de Justice en vertu de l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT*, et [GB.349ter/INS/1](#) (**document n° 32**) sur la *suite à donner à la demande du groupe des employeurs visant à ce que la question du droit de grève soit inscrite d'urgence, pour discussion normative, à l'ordre du jour de la 112^e session de la Conférence internationale du Travail*. Le Bureau a également préparé et mis en ligne sur la page web dédiée trois notes, sur l'[effet juridique](#) des avis consultatifs (**document n° 20**), sur le [fondement juridique](#) pour demander un avis consultatif (**document n° 21**) et sur des extraits choisis de [la jurisprudence de la CIJ](#) relative aux procédures consultatives.
52. Le 6 octobre 2023, l'Organisation internationale des Employeurs (OIE) et la Confédération syndicale internationale (CSI) ont soumis des commentaires sur le rapport d'information préparé par le Bureau aux fins de la 349^e *bis* session (spéciale) (**documents n°s 23, 24**). En outre, le Bureau a reçu des communications de 10 gouvernements, 14 organisations nationales d'employeurs et 101 organisations nationales de travailleurs sur la proposition de renvoi. Un [résumé](#) de ces commentaires a été mis à disposition le 13 octobre 2023 (**document n° 30**).
53. Les 24 et 27 octobre 2023 respectivement, l'OIE et la CSI ont soumis des commentaires sur le rapport d'information préparé par le Bureau aux fins de la 349^e *ter* session (spéciale) (**documents n°s 25, 26**). En outre, des [commentaires](#) ont été reçus de 3 gouvernements, 31 organisations nationales d'employeurs et 73 organisations nationales de travailleurs concernant la proposition d'action normative sur le droit de grève.

¹⁰ En vertu de l'article 4.3 de son Règlement, «Le Conseil d'administration peut décider de se réunir en comité plénier pour procéder à un échange de vues en offrant, le cas échéant et selon des modalités par lui définies, la possibilité aux représentants de gouvernements qui ne sont pas représentés au Conseil d'administration d'exprimer leurs vues au sujet des questions qui concernent leur situation propre».

54. La 349^e *bis* session (spéciale) qui s'est tenue le 10 novembre 2023 a donné lieu à un débat animé. La session du comité plénier a réuni 35 orateurs, dont 12 gouvernements non représentés au sein du Conseil d'administration. Selon les termes du Président du Conseil d'administration, «il sembl[ait] y avoir une convergence de vues sur le diagnostic mais pas sur le remède [car] les échanges [avaient] mis en évidence la diversité et la divergence des points de vue sur cette question» (**document n° 31**, paragr. 70).
55. La [discussion a abouti](#) à l'adoption par le Conseil d'administration, par 33 voix pour, 21 voix contre et 2 abstentions, d'une résolution demandant à la Cour internationale de Justice de rendre d'urgence un avis consultatif en vertu de l'article 65 du Statut de la Cour, sur la question suivante: Le droit de grève des travailleurs et de leurs organisations est-il protégé par la convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948?
56. La décision du Conseil d'administration a eu un impact direct sur la 349^e *ter* session (spéciale) qui s'est tenue le 11 novembre 2023 pour discuter de la proposition d'action normative sur le droit de grève. Le segment du comité plénier de cette session spéciale a réuni un total de 11 orateurs. En résumant les points de vue exprimés au cours du comité plénier, le Président du Conseil d'administration a noté qu'«un nombre important de gouvernements ont estimé que, comme il avait été décidé de soumettre la difficulté d'interprétation concernant le droit de grève à la CIJ pour avis consultatif, il était prématuré de débattre de l'inscription d'une question à l'ordre du jour de la Conférence pour discussion normative» (**document n° 33**, paragr. 36). De nombreux mandants ont exprimé un point de vue similaire au cours de la séance plénière, considérant qu'un suivi ne pouvait être envisagé qu'une fois que la CIJ aurait rendu son avis (**document n° 33**, paragr. 52, 61-62, 77, 93).
57. La [discussion a abouti](#) à la décision du Conseil d'administration de ne pas inscrire une question sur le droit de grève, pour discussion normative, à l'ordre du jour de la session de la Conférence de l'année suivante et d'envisager, lorsqu'il aura reçu l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice, les mesures appropriées pour y donner suite.
58. Par lettre circulaire en date du 13 novembre 2023 (**annexe n° 16**), le Directeur général a informé tous les États Membres des résultats des deux sessions spéciales du Conseil d'administration.
59. Le même jour, le Directeur général a écrit à la Présidente de la Cour internationale de Justice pour lui transmettre des copies certifiées conformes de la résolution du Conseil d'administration et l'informer que, conformément à l'article 65, paragraphe 2, du statut de la Cour, le Bureau préparait un dossier contenant tous les documents pertinents (**annexe n° 17**).

* * *

60. Sur la base des événements exposés ci-dessus, le Bureau fait respectueusement valoir que la Cour devrait prendre dûment en compte la rigueur procédurale avec laquelle le Bureau a géré la demande de renvoi de juillet 2023 et assisté dans les délibérations ultérieures des mandants de l'OIT jusqu'à la décision de renvoi de la question à la Cour de novembre 2023.
61. Le Bureau n'éprouve aucun doute quant à la validité juridique et la cohérence institutionnelle du processus par lequel son Conseil d'administration a activé et géré la procédure constitutionnelle prévue à l'article 37, paragraphe 1. En particulier, la session spéciale et le format du comité plénier ont conféré aux délibérations et à la prise de décision de la saisine une gravité et une visibilité proportionnelles à l'importance du sujet.
62. Le septième renvoi à la Cour de La Haye mais aussi le tout premier renvoi à la CIJ est d'une importance historique pour l'Organisation, en ce qu'elle renouvelle la confiance dans l'organe judiciaire principal des Nations Unies et réaffirme la pertinence du modèle constitutionnel de l'OIT pour la résolution des différends en matière d'interprétation.

B. Débats antérieurs et quête de sécurité juridique

63. La possibilité de porter le différend relatif au droit de grève devant la CIJ a été activement envisagée au sein de l'OIT depuis 2014. Cela a fait suite à la crise institutionnelle de 2012, qui a cristallisé le constat d'un désaccord non seulement profond, mais probablement irrémédiable, au sein de la maison sur le droit de grève et l'étendue des fonctions d'interprétation des organes de contrôle. Cependant, les mandants tripartites ont opté pour la poursuite du dialogue, y compris par le biais d'un mécanisme nouvellement établi pour l'examen des normes internationales du travail. Cependant, beaucoup ont reconnu qu'un règlement du différend juridique faisant autorité ne pouvait être obtenu que par l'intervention d'une tierce partie, telle qu'à travers les procédures judiciaires prévues à l'article 37 de la Constitution.
64. Le débat institutionnel long d'une décennie sur la voie à suivre pour résoudre le différend, en mettant particulièrement l'accent sur la nécessité de promouvoir la sécurité juridique, est résumé ci-dessous.
65. La session de la Conférence internationale du Travail de 2012 a marqué un tournant en ce qui concerne le désaccord persistant sur l'interprétation par la commission d'experts de la convention n° 87 pour ce qui est du droit de grève. Pour la première fois depuis la création de la Commission de l'application des normes de la Conférence, les groupes des employeurs et des travailleurs n'ont pas pu se mettre d'accord sur la liste des cas de non-respect à examiner par la commission. Les membres employeurs se sont opposés dans les termes les plus forts à l'interprétation que la commission d'experts a donnée de la convention n° 87 et du droit de grève dans son étude d'ensemble de 2012, et ont indiqué que «leurs positions et leurs actions dans tous les domaines d'activités de l'OIT concernant la convention et le droit de grève en seront profondément modifiées»¹¹. Par conséquent, sans aucune clarification concernant le mandat de la commission d'experts par rapport à l'étude d'ensemble, «ils ne pou[vaient] pas accepter [...] la supervision de cas relatifs à la convention n° 87 qui comprendrait des interprétations du droit de grève par la commission d'experts»¹². Cependant, le groupe des travailleurs a estimé que cela n'était pas acceptable¹³, et, en conséquence, la Commission de l'application des normes a terminé ses travaux sans discuter d'aucun cas de non-respect¹⁴.
66. Lors de sa session de novembre-décembre 2012 et compte tenu de la contestation directe de son autorité et de la demande du groupe des employeurs d'inclure dans le rapport de la commission d'experts une «réserve» concernant le droit de grève, la commission d'experts a présenté son avis concernant son mandat. La commission a notamment estimé que le suivi de l'application des conventions «requiert logiquement et inévitablement une évaluation, laquelle implique elle-même un certain degré d'interprétation tant de la législation nationale que du texte de la convention» et que, par conséquent, une réserve n'était pas nécessaire, car elle «interférerait à des égards multiples et majeurs avec son indépendance»¹⁵.
67. Lors de la session de juin 2013 de la Conférence, une note a été insérée dans les conclusions de tous les cas individuels examinés par la Commission de l'application des normes en relation

¹¹ CIT, 101^e session, 2012, *Compte rendu des travaux*, [Compte rendu provisoire, n° 19](#), partie I, paragr. 82.

¹² *Ibid.*, paragr. 150.

¹³ *Ibid.*, paragr. 171.

¹⁴ Sur la crise institutionnelle de 2012, voir notamment: J. Bellace, «L'OIT et le droit de grève», *Revue internationale du travail*, vol. 153, 2014, pp. 31-74; K. Ewing, «Myth and reality of the right to strike as a fundamental labour right», *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, vol. 29, 2013, pp. 145-166; P. Mackay, «The right to strike», *New Zealand Journal of Employment Relations*, vol. 38, 2014, pp. 58-70; F. Maupain, «The ILO supervisory system: A model in crisis?», *International Organizations Law Review*, vol. 10, 2013, pp. 117-165; L. Swepston, «Crisis in the ILO Supervisory System: Dispute over the Right to Strike», *International Journal of Comparative Law and Industrial Relations*, vol. 29, 2013, pp. 199-218.

¹⁵ CIT, 102^e session, 2013, [rapport III \(partie 1A\)](#), [Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations](#), paragr. 33-36.

avec l'application de la convention n° 87, indiquant que «la commission n'a pas abordé le droit de grève dans ce cas, les employeurs n'étant pas d'accord avec le fait que convention n° 87 reconnaisse le droit de grève»¹⁶.

68. Lors de sa session de novembre-décembre 2013, la commission d'experts a discuté à nouveau de la question d'une «réserve» et a décidé d'insérer le paragraphe suivant, qui exprime la compréhension par la commission de son rôle et de son mandat et qui est depuis devenu un paragraphe standard de son rapport annuel:

Mandat

La Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations est un organe indépendant établi par la Conférence internationale du Travail; ses membres sont nommés par le Conseil d'administration. Elle est constituée de juristes ayant pour mission d'examiner l'application des conventions et recommandations de l'OIT dans les États Membres de cette Organisation. La commission d'experts procède à une analyse impartiale et technique de la façon dont les conventions ratifiées sont appliquées dans la législation et la pratique par les États Membres, en gardant à l'esprit les diverses réalités nationales et les différents systèmes juridiques. Ce faisant, elle examine la portée juridique, le contenu et la signification des dispositions des conventions. Ses avis et recommandations ont un caractère non contraignant, leur objet étant de guider l'action des autorités nationales. Ils tirent leur valeur persuasive de la légitimité et de la rationalité du travail de la commission qui est basé sur son impartialité, son expérience et son expertise. Le rôle technique de la commission et son autorité morale sont largement reconnus, en particulier du fait qu'elle poursuit sa tâche de contrôle depuis plus de quatre-vingt-cinq ans et en raison de sa composition, de son indépendance et de ses méthodes de travail qui se fondent sur un dialogue continu avec les gouvernements et prennent en compte les informations fournies par les organisations d'employeurs et de travailleurs. Cela se reflète dans l'intégration des avis et recommandations de la commission dans les législations nationales, dans des instruments internationaux et dans les décisions des tribunaux¹⁷.

69. Lors de sa 320^e session (mars 2014), le Conseil d'administration «s'est félicité de l'exposé clair de son mandat par la commission d'experts, tel qu'il figure dans le rapport de la commission pour 2014»¹⁸. Dans le même temps, le Conseil d'administration «a jugé nécessaire d'examiner plus avant les options possibles en cas de question ou de difficulté concernant l'interprétation d'une convention» et, à cette fin, «a demandé au Directeur général de préparer pour sa 322^e session (novembre 2014) un document fixant les modalités possibles, la portée et le coût des mesures pouvant être prises au titre des paragraphes 1 et 2 de l'article 37 de la Constitution en cas de question ou de difficulté concernant l'interprétation d'une convention de l'OIT»¹⁹.
70. Lors de la session de juin 2014 de la Conférence, la Commission de l'application des normes n'a pas été en mesure d'adopter des conclusions dans 19 cas individuels en raison d'un désaccord sur la question du droit de grève²⁰.
71. Lors de sa session d'octobre-novembre 2014, le Conseil d'administration s'est vu présenté un document (**document n° 34**) offrant des informations détaillées sur la compétence consultative de la CIJ, l'ouverture et le déroulement de la procédure, y compris en ce qui concerne la

¹⁶ CIT, 102^e session, 2013, [Compte rendu des travaux](#), [Compte rendu provisoire, n° 16](#), partie I, paragr. 210.

¹⁷ CIT, 103^e session, 2014, [rapport III \(partie 1A\)](#), Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, paragr. 31. Dans le cadre de l'échange de vues traditionnel entre la commission d'experts et les deux Vice-présidents de la Commission de l'application des normes, le Vice-président travailleur a déclaré que «la possibilité de recourir à l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT [...] demeure possible, et peut-être inévitable. En fait, l'article 37, paragraphe 1, serait la seule option»; *ibid.*, paragr. 22.

¹⁸ [GB.320/PV](#), paragr. 596 b).

¹⁹ *Ibid.*, paragr. 596 c), 597 a).

²⁰ CIT, 103^e session, 2014, [Compte rendu des travaux](#), [Compte rendu provisoire, n° 13](#), partie I/53-59, paragr. 201-219.

participation des organisations non gouvernementales et la pratique antérieure de l'OIT²¹. Au cours de la discussion (**document n° 35**), le porte-parole des travailleurs a indiqué que son groupe «est parvenu à l'inévitable conclusion que, pour permettre au système de contrôle de l'OIT de demeurer pertinent et de continuer à fonctionner, la seule solution est de soumettre d'urgence le différend en matière d'interprétation à la Cour internationale de Justice (CIJ) pour avis consultatif»²². Toutefois, les membres employeurs n'étaient pas favorables à une saisine de la Cour et préféraient une résolution par le biais de discussions tripartites, car cela «permettrait d'économiser du temps et des ressources, et serait plus participatif et plus souple qu'une procédure devant la CIJ [qui] reviendrait à reconnaître non seulement que le tripartisme et le dialogue social ont échoué, mais aussi que les possibilités d'un tel dialogue n'ont même pas été exploitées pour tenter de régler le présent différend»²³. Parmi les gouvernements, le groupe des États d'Amérique latine et des Caraïbes, le groupe des pays industrialisés à économie de marché et l'Union européenne et ses États membres ont soutenu la proposition de saisir la Cour internationale de Justice, tandis que le groupe de l'Asie et du Pacifique préférait les discussions tripartites et que le groupe de l'Afrique était d'avis que le recours à la Cour internationale de Justice ne devait intervenir qu'en dernier ressort²⁴.

- 72.** Dans ce contexte, le Conseil d'administration a décidé de convoquer une réunion tripartite en février 2015, qui lui ferait rapport à sa session de mars 2015, sur la question de la convention n° 87 en relation avec le droit de grève et les modalités et pratiques de l'action de grève au niveau national, et que, sur la base des résultats de cette réunion, le Conseil d'administration prendrait ensuite une décision «sur la nécessité ou non de demander à la Cour internationale de Justice de rendre d'urgence un avis consultatif concernant l'interprétation de la convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948, pour ce qui est du droit de grève»²⁵.
- 73.** La réunion a eu lieu du 23 au 25 février 2015. Lors de la réunion, les groupes des travailleurs et des employeurs ont présenté une déclaration conjointe concernant un ensemble de mesures visant à trouver une issue possible à l'impasse du système de contrôle²⁶. Cette déclaration conjointe reconnaissait que le droit des travailleurs et des employeurs de mener des actions syndicales pour soutenir leurs intérêts industriels légitimes était reconnu par les mandats de l'OIT. Les deux groupes reconnaissaient ensuite le mandat de la commission d'experts tel que défini dans le paragraphe 29 de son rapport de 2015 et trouvèrent un accord sur les éléments essentiels des méthodes de travail de la Commission de l'application des normes (adoption de la liste et des conclusions). La déclaration conjointe ne comprenait aucun suivi spécifique de la question de la convention n° 87 pour ce qui est du droit de grève. Le groupe gouvernemental publia deux déclarations. Dans la première, il exprimait sa position commune sur le droit de grève, reconnaissant que «le droit de grève est lié à la liberté syndicale, qui est un principe et droit fondamental au travail de l'OIT» et que «sans protection de ce droit de grève, la liberté syndicale et, en particulier, le droit d'organiser des activités pour promouvoir et protéger les intérêts des travailleurs ne peuvent être pleinement garantis». Il notait également que le droit de grève «n'est pas un droit absolu [et que la] portée et les conditions de son exercice sont réglementées au niveau national». Dans sa deuxième déclaration, le groupe gouvernemental

²¹ GB.322/INS/5, annexe I. En fait, c'était la deuxième fois que le Conseil d'administration examinait les conditions et les modalités d'un éventuel recours aux possibilités prévues à l'article 37 de la Constitution pour résoudre une question ou un différend relatif à l'interprétation d'une convention internationale du travail. La première discussion a eu lieu lors de la 256^e session (1993) du Conseil d'administration et était basée sur un document (**document n° 96**) qui portait sur l'article 37, paragraphe 2, et sur la question de savoir si un tribunal interne pourrait constituer un complément utile aux mécanismes existants; voir GB.256/SC/2/2. Le document du Bureau n'a pas donné lieu à une discussion détaillée et les membres du Conseil d'administration ont généralement estimé que la création d'un tribunal en vertu de l'article 37, paragraphe 2, nécessitait un examen plus approfondi; voir GB.256/11/22, paragr. 10-15; et GB.256/PV(Rev.), pp. VI/3-VI/4.

²² GB.322/PV, paragr. 50.

²³ *Ibid.*, paragr. 58.

²⁴ *Ibid.*, paragr. 64, 70, 78, 82.

²⁵ *Ibid.*, paragr. 209 (1), (2).

²⁶ GB.323/INS/5(Add.); GB.323/INS/5/Appendice I, annexe I.

prenait acte de la déclaration conjointe des groupes des employeurs et des travailleurs et appelait à une discussion approfondie lors de la session suivante du Conseil d'administration²⁷.

74. Les trois déclarations ont été présentées au Conseil d'administration à sa session de mars 2015 comme constituant le résultat de la réunion tripartite (**document n° 36**). Au cours de la discussion qui a suivi (**document n° 37**), les membres employeurs ont réitéré leur point de vue selon lequel le «droit de grève» n'était pas reconnu dans la convention n° 87, et que la déclaration conjointe était considérée comme un engagement à continuer de travailler ensemble pour renforcer le système de contrôle malgré les divergences de vues. Les membres travailleurs ont confirmé que la déclaration conjointe avait pour seul but de permettre à l'OIT de reprendre le contrôle de l'application des normes. À la lumière des résultats de la réunion tripartite, le Conseil d'administration a décidé «de ne prendre dans l'immédiat aucune mesure au titre de l'article 37 de la Constitution pour résoudre la question de l'interprétation de la convention n° 87 pour ce qui est du droit de grève»²⁸ et a pris un certain nombre d'autres décisions relatives au système de contrôle et à la mise en œuvre du mécanisme d'examen des normes.
75. En mars 2017, un plan de travail pour le renforcement du système de contrôle a été lancé comme l'un des deux volets de l'initiative sur les normes. Le plan de travail comprenait l'examen de nouvelles mesures visant à garantir la sécurité juridique au titre de l'action 2.3 de l'initiative sur les normes²⁹, dans le cadre du suivi de la décision du Conseil d'administration à sa 323^e session (mars 2015) de ne prendre dans l'immédiat aucune mesure au titre de l'article 37 de la Constitution pour résoudre la question de l'interprétation de la convention n° 87 pour ce qui est du droit de grève. Le 13 mars 2017, les groupes des employeurs et des travailleurs ont présenté une *Position commune sur le système de contrôle de l'OIT* dans laquelle ils ont observé que «l'interprétation des conventions continue de susciter des divergences de points de vue et des conflits»³⁰.
76. Les discussions sur le volet sécurité juridique du plan de travail sur le renforcement du système de contrôle ont eu lieu pour la première fois lors de la 335^e session (mars 2019) du Conseil d'administration et ont reflété un accord général sur la nécessité d'assurer la sécurité juridique dans les questions normatives, et en particulier en ce qui concerne le règlement des différends relatifs à l'interprétation des normes internationales du travail³¹. En conséquence, le Conseil d'administration a décidé «de tenir des consultations informelles en janvier 2020 et, pour faciliter cet échange de vues tripartite, [a] demand[é] au Bureau d'établir un document sur les éléments et conditions nécessaires à la mise en place d'un organe indépendant en vertu du paragraphe 2 de l'article 37 et de toute autre option fondée sur un consensus, ainsi qu'en vertu de la procédure prévue au paragraphe 1 de l'article 37»³².
77. En janvier 2020, le Bureau a facilité l'échange de vues tripartite sur les nouvelles mesures à prendre pour garantir la sécurité juridique sur la base d'une note qui a apporté des éclaircissements sur la signification de la sécurité juridique et ses implications en ce qui concerne l'interprétation des conventions. L'échange de vues tripartite a mis l'accent sur deux considérations principales: premièrement, l'article 37 constitue le seul mécanisme constitutionnel garantissant la sécurité juridique en matière d'interprétation des conventions; deuxièmement, l'ordre constitutionnel actuel de l'Organisation impose à ses mandants tripartites l'obligation de soumettre toute question ou tout différend relatif à l'interprétation des conventions à la Cour internationale de Justice ou, le cas échéant, à un tribunal interne.

²⁷ GB.323/INS/5/Appendice I, annexe II et annexe III.

²⁸ GB.323/PV, paragr. 51, 52, 84 b).

²⁹ GB.329/INS/5(Add.)(Rev.); GB.329/PV, paragr. 95-148.

³⁰ GB.329/PV, p. 221.

³¹ GB.335/PV, paragr. 240, 243-244, 248.

³² *Ibid.*, paragr. 304 g).

78. Le document que le Bureau avait initialement préparé pour la 338^e session (mars 2020) du Conseil d'administration examinait plus avant le principe de sécurité juridique et les possibilités offertes par l'article 37 et suggérait que les discussions soient guidées par les paramètres suivants: premièrement, une divergence ou un différend sur la portée et le sens des dispositions des conventions est une question juridique et, en tant que telle, appelle une réponse juridique à obtenir par des moyens juridiques; deuxièmement, les mécanismes prévus à l'article 37 sont les seules à pouvoir garantir la sécurité juridique puisque l'interprétation juridique prend *in fine* la forme d'une décision judiciaire définitive et non susceptible de recours; troisièmement, en vertu de l'article 37, paragraphe 1, le règlement des différends en matière d'interprétation relève de la fonction consultative de la CIJ, qui est une procédure éprouvée, hautement réputée et sans frais; quatrièmement, le fait de ne pas prendre de mesures pour régler des différends d'interprétation conformément à ce que prévoit la Constitution laisse penser à tort que les moyens légaux de règlement applicable à ce type de différend ne sont pas disponibles ou qu'ils ont échoué (**document n° 38**, paragr. 66).
79. En raison de l'interruption des réunions officielles due à la pandémie de COVID-19, le document a finalement été présenté au Conseil d'administration deux ans plus tard, lors de sa 344^e session (mars 2022)³³.
80. Au cours de la discussion du Conseil d'administration, la porte-parole des employeurs, tout en reconnaissant l'importance de la sécurité juridique, a estimé qu'il semblait «prématuré de prendre des décisions concernant le recours aux options prévues à l'article 37 de la Constitution de l'OIT [...] Il est peu probable que le recours aux options prévues à l'article 37 permette d'assurer la sécurité juridique. On ne voit en effet pas bien comment des organes extérieurs et judiciaires pourraient trouver une solution largement acceptée des mandants sur un sujet si délicat» (**document n° 39**, paragr. 139). La porte-parole des travailleurs a déclaré que «cette situation n'est plus acceptable [...] Le seul moyen constitutionnel dont dispose l'OIT pour assurer la sécurité juridique et prendre des décisions déterminantes en matière d'interprétation des conventions est l'application de l'article 37» (**document n° 39**, paragr. 144). Du côté des gouvernements, le représentant du groupe des pays industrialisés à économie de marché a estimé que «l'option consistant à saisir la CIJ en application de l'article 37, paragraphe 1, semble présenter des avantages»; le représentant de l'Union européenne et de ses États membres a commenté qu'«en 2014, l'UE et ses États membres étaient prêts à soutenir l'option consistant à solliciter l'avis consultatif de la CIJ sur l'interprétation de la convention n° 87 [et] restent d'avis que les différends non résolus concernant l'interprétation juridique de cette convention doivent être soumis à la cour» tandis que le groupe de l'Afrique a appelé «à poursuivre les discussions tripartites afin que les mandants puissent examiner les avantages et les inconvénients des deux options présentées au Conseil d'administration» (**document n° 39**, paragr. 151-153).
81. Dans la décision prise durant cette session, le Conseil d'administration a réaffirmé «qu'il est fondamental de régler les différends relatifs à l'interprétation des conventions internationales du travail conformément aux dispositions de l'article 37 de la Constitution de l'OIT afin d'assurer le contrôle effectif de l'application des normes internationales du travail» et a demandé au Bureau de préparer pour sa 347^e session (mars 2023) «des propositions concernant un cadre de procédure régissant la soumission de questions ou de difficultés relatives à l'interprétation de conventions internationales du travail à l'appréciation de la Cour internationale de Justice conformément à l'article 37, paragraphe 1» (**document n° 39**, paragr. 201).
82. En réponse à la demande du Conseil d'administration et à la suite d'une série de consultations informelles en novembre-décembre 2022 et en janvier-février 2023, le Bureau a élaboré

³³ GB.344/INS/5. Le document traitait aussi du rôle des modalités fondées sur le consensus et précisait, dans ce contexte, que: «les modalités fondées sur un consensus ne peuvent jouer un rôle que lorsqu'il s'agit soit i) d'essayer de concilier des divergences de vues par une discussion tripartite avant d'envisager de soumettre la question d'interprétation à la CIJ ou à un tribunal interne, soit ii) de donner suite à l'avis consultatif de la CIJ ou à la sentence d'un tribunal interne ».

un projet de cadre procédural (**document n° 40**) en tant que méthodologie simple, claire et prête à l'emploi pour examiner une demande de renvoi au titre de l'article 37, paragraphe 1, et prendre les décisions pertinentes. Comme l'explique la note introductive, le cadre proposé fournit «un ensemble de modalités pratiques que les mandants tripartites [s'engageraient] à appliquer de bonne foi en vue de faciliter la mise en œuvre, le cas échéant, d'une procédure de recours à la fonction consultative de la Cour qui soit rationnelle, efficace et assortie de délais». Le cadre procédural a été conçu sur la base de considérations clés telles que i) la primauté des prescriptions de l'article 37 de la Constitution et l'extrême importance de la sécurité juridique pour la crédibilité de l'OIT en tant qu'organisation normative; ii) la nécessité d'assurer la stabilité et un règlement définitif des différends en matière d'interprétation par des voies judiciaires satisfaisant aux normes les plus élevées d'expertise juridique, d'intégrité et d'indépendance; et iii) le caractère approprié du renvoi des différends profonds et persistants en matière d'interprétation à l'organe judiciaire principal des Nations Unies. Durant les consultations informelles, les mandants ont considéré que «le cadre procédural devrait: i) être aussi fidèle que possible à la lettre et à l'esprit de l'article 37, paragraphe 1; ii) éviter d'introduire des modalités d'application qui iraient à l'encontre de la Constitution et risqueraient de compliquer la situation; iii) garantir la tenue de discussions inclusives et la prise de décisions éclairées dans les délais fixés à toutes les étapes de la procédure» (**document n° 40**, paragr. 14-15).

- 83.** La discussion qui s'en est suivie a révélé une diversité manifeste de positions. La porte-parole des employeurs, tout en réaffirmant que la «question qui est au cœur des discussions est l'interprétation que la commission d'experts fait du droit de grève dans le contexte de la convention n° 87», a appelé à la poursuite des consultations et à la recherche d'un consensus car «il serait préférable de rechercher des solutions internes qui bénéficient d'un large soutien des mandants» (**document n° 41**, paragr. 229-232). La porte-parole des travailleurs a largement soutenu le cadre procédural proposé avec les réserves suivantes: a) en ce qui concerne le niveau de soutien pour déclencher une discussion de renvoi au sein du Conseil d'administration, tout seuil devrait être indicatif car, en vertu du cadre juridique existant, il n'y avait pas de limites pour le nombre de membres ou de groupes qui peuvent soulever une question d'interprétation; b) en ce qui concerne le délai, il était essentiel de veiller à ce que les décisions du Conseil d'administration ne fussent pas retardées indéfiniment; et c) le Conseil d'administration avait pleine compétence pour prendre des décisions de renvoi sur la base du mandat qui lui avait été donné par la Conférence en 1949 et ouvrir le pouvoir de décision du Conseil d'administration à tous les États Membres établirait un mauvais précédent et remettrait sa position en question; cependant le groupe pourrait considérer la possibilité de laisser la Conférence valider la décision du Conseil d'administration dans le cadre d'un exercice limité au cas par cas (**document n° 41**, paragr. 239-241).
- 84.** Au sein des gouvernements, le représentant du groupe de l'Afrique a souligné la nécessité d'une discussion inclusive pour faire le tri entre les demandes de renvoi, les examiner et en débattre et a indiqué que toute décision devrait être approuvée par une résolution de la Conférence internationale du Travail. Le représentant du groupe des États d'Amérique latine et des Caraïbes s'est prononcé en faveur d'une procédure simple, transparente et équitable en vertu de l'article 37, paragraphe 1, qui assurerait la stabilité sans créer de dispositions supplémentaires; l'établissement d'un calendrier pour les délibérations du Conseil d'administration et l'approbation par la Conférence de tout renvoi d'un différend à la CIJ. Le représentant du groupe des pays industrialisés à économie de marché a soutenu la mise en place d'un cadre d'action au titre de l'article 37, paragraphe 1. Le représentant de l'Union européenne et de ses États membres a déclaré que la CIJ était bien placée pour examiner le différend et a appelé le Conseil d'administration à lui renvoyer le différend sans délai. Le représentant parlant au nom d'une majorité de membres du groupe de l'Asie et du Pacifique a estimé que l'article 37 était un dernier recours et ne devait être utilisé qu'avec prudence, tout en notant que le cadre procédural proposé ne répondait pas à certaines préoccupations majeures; que la Conférence était un forum plus approprié pour discuter du renvoi d'un différend à la CIJ; que toute action de suivi relative à un avis consultatif devrait également être déterminée par la Conférence; et qu'étant

donné la nature contraignante d'un avis consultatif de la CIJ, une décision de renvoi devrait être prise par consensus, et non par un vote à la majorité. Plusieurs représentants s'exprimant au nom de gouvernements individuels ont attiré l'attention sur le fait que l'adoption d'un cadre procédural n'était pas une condition préalable à l'introduction d'une demande d'avis consultatif, tandis que d'autres étaient favorables à la poursuite des discussions en vue de parvenir à une décision par consensus (**document n° 41**, paragr. 244-267).

85. Compte tenu des divergences de vues, un vote a été annoncé mais n'a *in fine* jamais eu lieu car une motion tendant à ajourner la discussion sur cette question de l'ordre du jour a été proposée et adoptée entre-temps (**document n° 41**, paragr. 326, 343). À la suite de la décision de reporter *sine die* l'examen d'un cadre procédural, la porte-parole des travailleurs, rappelant que «tout membre de l'Organisation peut soulever une question d'interprétation» et notant qu'«une question d'interprétation particulière attend depuis trop longtemps», a annoncé que son groupe considérerait soumettre une demande au Directeur général dans les mois à venir pour que la question soit soumise au Conseil d'administration à sa 349^e session (**document n° 41**, paragr. 345).

* * *

86. En conclusion, le Bureau fait respectueusement valoir que les débats institutionnels internes de l'OIT qui ont suivi la crise de 2012 ont permis de prendre conscience de la nature et de l'ampleur du désaccord sur l'interprétation de la convention n° 87 pour ce qui est du droit de grève, et aussi de la nécessité d'une solution juridique claire. Les aspects légaux et procéduraux des possibilités offertes par l'article 37 de la Constitution de l'OIT ont été élucidés à de nombreuses reprises. L'accent mis sur la sécurité juridique en tant que pilier des efforts visant à renforcer le système de contrôle a donné un nouvel élan à la perspective d'un règlement judiciaire par le biais d'une décision de la Cour faisant autorité et conforme à l'acte constitutif de l'Organisation.
87. Le Bureau estime que le débat institutionnel des dix dernières années mérite d'être analysé pour au moins deux raisons: premièrement, cela permet de mieux comprendre les origines de la controverse et d'éclairer la question pour laquelle l'assistance juridique de la Cour est demandée; et deuxièmement, cela démontre que le différend juridique n'a pour l'essentiel pas évolué avec le temps et reste aujourd'hui aussi bien ancré et clairement délimité qu'il y a une douzaine d'années. Ce qui a peut-être mûri avec le temps est la certitude que la compétence consultative de la CIJ fait partie intégrante du cadre constitutionnel de l'OIT et le sens d'urgence en vue d'obtenir une solution définitive au différend sur l'interprétation.

C. Compétence et pouvoir discrétionnaire

88. Selon une pratique établie de la procédure consultative, la Cour opère une distinction entre compétence et pouvoir discrétionnaire. Ainsi, la Cour examine, toute d'abord, s'il existe une base juridictionnelle valable qui la fonde à répondre à la demande d'avis et, ensuite, s'il existe des raisons décisives qui pourraient l'amener à refuser à le faire.
89. Comme indiqué dans l'avis consultatif concernant la *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo*:

Lorsqu'elle est saisie d'une demande d'avis consultatif, la Cour doit commencer par déterminer si elle a compétence pour donner l'avis demandé et, dans l'affirmative, examiner s'il existe une quelconque raison pour elle, sur la base de son appréciation discrétionnaire, de refuser d'exercer une telle compétence en l'espèce (CIJ Recueil 2010, paragr. 17).

90. À ce jour, la Cour n'a jamais refusé de rendre un avis pour des raisons d'opportunité judiciaire puisqu'elle a considéré être de son devoir de fournir des orientations juridiques à l'organe dont émane la demande d'avis et, ce faisant, de faciliter le travail des organisations du système des Nations Unies.
91. Comme la Cour l'a indiqué dans l'avis consultatif concernant les *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965*:

La Cour n'en garde pas moins à l'esprit que sa réponse à une demande d'avis consultatif «constitue [sa] participation ... à l'action de l'Organisation et, en principe, [...] ne devrait pas être refusée» Ainsi, conformément à sa jurisprudence constante, seules des «raisons décisives» peuvent conduire la Cour à opposer un refus à une demande d'avis relevant de sa compétence (CIJ Recueil 2019, paragr. 65).

1. Compétence

92. En ce qui concerne la *compétence*, il est rappelé qu'en vertu de l'article 96, paragraphe 2, de la Charte des Nations Unies et de l'article 65, paragraphe 1, du Statut de la Cour, les institutions spécialisées autorisées par l'Assemblée générale des Nations Unies peuvent demander à la Cour des avis consultatifs sur les questions juridiques qui se posent dans le cadre de leurs activités. Ces dispositions définissent la compétence de la Cour *ratione personae* et *ratione materiae*.
93. Comme la Cour l'a indiqué dans l'avis consultatif concernant la *Demande de réformation du jugement no 273 du Tribunal administratif des Nations Unies*:

Toutefois, pour que la Cour ait compétence, il faut que l'avis consultatif soit demandé par un organe dûment habilité à cet effet conformément à la Charte, qu'il porte sur une question juridique et que, sauf dans le cas de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité, cette question se pose dans le cadre de l'activité de cet organe (CIJ Recueil 1982, paragr. 21).

94. En l'espèce, la question posée à la Cour a été soumise par le Conseil d'administration qui, en vertu de l'article IX, paragraphe 3, de l'Accord entre les Nations Unies et l'Organisation internationale du Travail de 1946 (**document n° 2**), est dûment habilité à adresser de telles demandes à la Cour lorsqu'il agit en vertu d'une autorisation de la Conférence internationale du Travail. En effet, par une **résolution** en date du 27 juin 1949 (**document n° 4**), la Conférence internationale du Travail a «autoris[é] [...] le Conseil d'administration du Bureau international du Travail à demander des avis consultatifs à la Cour internationale de Justice sur des questions juridiques qui se poseraient dans le cadre de l'activité de l'Organisation internationale du Travail, à l'exception de celles qui concernent les relations réciproques entre l'Organisation internationale du Travail et les Nations Unies ou d'autres institutions spécialisées».
95. En ce qui concerne la nature juridique de la question soumise à la Cour, il ne fait guère de doute que la question de savoir si la convention n° 87 peut être interprétée comme couvrant le droit de grève est – pour citer le dictum de la Cour dans l'avis consultatif concernant la *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo* – «libellé[e] en termes juridiques et soul[evant] des problèmes de droit international [...] [est], par [sa] nature même, susceptibl[e] de recevoir une réponse fondée en droit» (CIJ Recueil 2010, paragr. 25). Plus généralement, les questions d'interprétation textuelle ou téléologique des traités conformément aux règles applicables du droit international coutumier sont des questions juridiques par excellence.

96. Quant à la question de savoir si le différend sur l'interprétation de la convention n° 87, qui a donné lieu à la demande d'avis consultatif, s'inscrit dans le cadre des activités de l'OIT, il convient de rappeler qu'elle est liée au contrôle de l'application de la convention par les organes de contrôle de l'OIT, notamment la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations et la Commission de la Conférence pour l'application des normes. Le système de contrôle de l'application des conventions internationales du travail par les pays qui les ont ratifiées étant au cœur du mandat de l'OIT, il s'ensuit que la question posée à la Cour a un rapport étroit et direct avec les activités de l'Organisation au sens de l'article 96 de la Charte et de l'article 65 du Statut de la Cour.
97. Pour paraphraser l'avis consultatif sur la *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé* (CIJ Recueil 1996, paragr. 25-26), la compétence de l'OIT en matière de surveillance et de contrôle de l'application des conventions internationales du travail adoptées conformément aux dispositions pertinentes de sa propre Constitution relève du «principe de spécialité», de sorte que les questions relatives à la liberté syndicale et au contrôle des normes internationales du travail relèvent des «pouvoirs sectoriels» dont l'Organisation a été investie au sein du système des Nations Unies.
98. En conclusion, le Bureau fait respectueusement valoir que la Cour est compétente dans la mesure où la requête émane d'un organe dûment habilité, à savoir le Conseil d'administration du BIT, et concerne une question juridique d'interprétation de la convention n° 87 de l'OIT qui se pose dans le cadre du contrôle régulier de l'application de cette convention par les États qui y sont parties.

2. Opportunité judiciaire

99. En ce qui concerne l'*opportunité judiciaire* ou, en d'autres termes, l'existence d'une raison impérative justifiant que la Cour refuse de rendre un avis, bien que compétente, il convient de rappeler qu'en vertu d'une jurisprudence constante, la Cour a «l'obligation de s'assurer, chaque fois qu'elle est saisie d'une demande d'avis, de l'opportunité d'exercer sa fonction judiciaire », et à cette fin, elle « examinera [...] en détail, et à la lumière de sa jurisprudence, chacun des arguments qui lui a été présenté à cet égard» (*Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, CIJ Recueil 2004, paragr. 45).
100. En conséquence, le Bureau commentera brièvement un certain nombre de préoccupations, ou plutôt ce qui tient lieu en fait d'objections préliminaires, soulevées avant et pendant les discussions du Conseil d'administration qui ont conduit à l'adoption de la demande de renvoi et qui concernent la pertinence ou l'opportunité du renvoi.
101. Certains mandants ont exprimé leur opposition à la procédure suivie pour convoquer la session spéciale du Conseil d'administration (**document n° 31**, paragr. 13) et ont également contesté le fait que la demande du groupe des travailleurs n'ait pas été soumise au groupe de sélection tripartite chargé d'établir l'ordre du jour du Conseil d'administration (**annexe n° 9**).
102. Le Bureau a fourni des explications détaillées (**documents n°s 18, 19**) sur la portée du paragraphe 3.2.2 du Règlement du Conseil d'administration qui exige que le Président du Conseil d'administration convoque une réunion spéciale sur réception d'une demande écrite à cet effet signée par 16 membres titulaires du groupe gouvernemental, ou 12 membres titulaires du groupe des employeurs ou 12 membres titulaires du groupe des travailleurs. Le Bureau a également expliqué pourquoi la mise en œuvre de la procédure prévue à l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution – tout comme la mise en œuvre d'autres procédures constitutionnelles telles que les procédures régulant respectivement les réclamations ou plaintes des articles 24 et 26 – n'est

pas soumise à l'examen préalable, et encore moins à l'autorisation préalable, du groupe de sélection tripartite ou du bureau du Conseil d'administration (**annexe n° 3**).

- 103.** D'un point de vue procédural, des réserves ont été exprimées invoquant trois raisons supplémentaires: premièrement, la décision de renvoi ne devrait être prise qu'après avoir épuisé toutes les possibilités de trouver une solution consensuelle à travers le dialogue social; deuxièmement, la délégation d'autorité accordée au Conseil d'administration serait dépassée et, par conséquent, une décision de renvoi manquerait de légitimité démocratique si elle n'était pas prise par la Conférence internationale du Travail; et troisièmement, par principe, la décision sur une question aussi importante ne devrait pas être prise par vote.
- 104.** L'argument de l'épuisement préalable des moyens «internes» a été exprimé par plusieurs mandants. Par exemple, la représentante du gouvernement du Cameroun a soutenu que «la CIJ ne devrait être saisie qu'en dernier recours, une fois que toutes les voies de dialogue tripartite interne auront été épuisées; il serait prématuré de la solliciter à ce stade» (**document n° 31**, paragr. 50). Dans le même ordre d'idées, la représentante du gouvernement de la République islamique d'Iran, s'exprimant au nom d'une majorité de pays du groupe de l'Asie et du Pacifique, a déclaré que «les solutions internes [...] devraient être privilégiées et épuisées avant de s'orienter vers une saisine de la CIJ» (**document n° 31**, paragr. 83)³⁴.
- 105.** En réponse à ces arguments, la porte-parole du groupe des travailleurs a réfuté que l'épuisement préalable des autres moyens de règlement des différends soit une exigence juridique puisque «aucune disposition de la Constitution ne suggère que la saisine de la CIJ n'est possible qu'après épuisement de toutes les autres options; dans tous les cas, la question est à l'examen depuis déjà plusieurs années» (**document n° 31**, paragr. 108). De même, le représentant gouvernemental de l'Argentine a noté que le dépôt d'une demande d'avis consultatif auprès de la CIJ «est autorisée par la Constitution de l'OIT, laquelle prime sur toutes les autres dispositions normatives ou procédurales» (**document n° 31**, paragr. 87).
- 106.** En réponse à une demande de clarification sur le fait que l'autorisation de la Conférence au Conseil d'administration de soumettre des questions juridiques à la CIJ était une approbation globale pour tous les cas et permanente, sans possibilité d'exceptions constitutionnelles, le Bureau a eu l'occasion d'expliquer que «l'article IX de l'Accord de 1946 entre les Nations Unies et l'Organisation internationale du Travail est très clair: l'Assemblée générale des Nations Unies autorise l'OIT à demander des avis consultatifs à la CIJ sur des questions juridiques se posant dans le cadre de son activité, et les demandes peuvent être adressées à la Cour par la Conférence internationale du Travail ou par le Conseil d'administration autorisé par la Conférence. En l'absence de précision supplémentaire, les deux organes sont donc titulaires d'une autorisation expresse et sont dûment habilités à renvoyer des difficultés ou questions d'interprétation devant la CIJ» (**document n° 31**, paragr. 122).
- 107.** Un soutien considérable s'est exprimé en faveur de l'argument selon lequel la décision de renvoi devrait être laissée à la Conférence internationale du Travail pour des raisons d'inclusivité et de représentativité, notamment parce que la délégation d'autorité de 1949 au Conseil d'administration a été accordée à une époque où l'OIT comptait 60 États Membres, soit moins d'un tiers des membres actuels. La porte-parole du groupe des employeurs, par exemple, a soutenu que «la résolution de 1949 ne constitue pas une base d'action démocratiquement légitime» (**document n° 31**, paragr. 67), tandis que le représentant gouvernemental du Zimbabwe a considéré que «la délégation de pouvoir accordée au Conseil d'administration par la résolution de 1949 n'est plus d'actualité» (**document n° 31**, paragr. 45) et que le représentant gouvernemental du Bangladesh a indiqué que

³⁴ Voir également les déclarations des représentants des gouvernements du Bangladesh et du Soudan (**document n° 31**, paragr. 48, 64).

«la délégation de pouvoir accordée au Conseil d'administration par la résolution de 1949 à l'égard des questions relatives aux normes internationales du travail n'est pas permanente» (**document n° 31**, paragr. 48)³⁵.

- 108.** Néanmoins, tant que la délégation d'autorité n'est pas révoquée ou modifiée par la Conférence, le Conseil d'administration peut valablement continuer à exercer cette autorité et à soumettre des questions juridiques à la CIJ pour avis consultatif. Comme l'a déclaré le représentant du gouvernement de la Barbade, «tant que la Constitution ou le Règlement du Conseil d'administration ne sont pas modifiés, les règles existantes, notamment celles qui régissent la délégation de pouvoir, restent en vigueur» (**document n° 31**, paragr. 88). Il est donc clair qu'il n'est pas possible de soutenir que la procédure était viciée du fait que la demande de renvoi a été décidée par le Conseil d'administration du BIT, qui compte 56 membres votants, et non par la Conférence internationale du Travail, qui est composée de délégations tripartites de tous les États Membres.
- 109.** Le troisième motif de remise en cause du bien-fondé de la décision de renvoi est la méthode utilisée pour prendre cette décision. Selon la porte-parole du groupe des employeurs, «imposer une saisine de la CIJ par un vote quand il existe de telles divergences de vues risque de poser de sérieux problèmes» (**document n° 31**, paragr. 23).
- 110.** Cependant, peut-être est-ce précisément lorsque les divergences sont prononcées qu'un vote devient inévitable. En tout état de cause, la prise de décision par un vote à main levée à la majorité simple est spécifiquement prévue à l'article 6.1 du Règlement du Conseil d'administration et s'est produite quelque 18 fois au cours de la période allant de mars 2021 à mars 2024 (**annexe n° 18**). Il convient également de rappeler qu'à l'exception du groupe des employeurs qui a estimé que «le Président [avait] imposé un vote» (**document n° 31**, paragr. 148), la décision du Président prise à la fin de la session extraordinaire de mettre aux voix la demande de renvoi qui avait été soutenue par un groupe de 44 pays n'a pas été contestée. En effet, une lecture même rapide des procès-verbaux de la session extraordinaire suffit à montrer l'impossibilité pure et simple de parvenir à un consensus – défini «par l'absence d'objection présentée par un membre du Conseil d'administration comme faisant obstacle à l'adoption de la décision en question» (note introductive au Règlement du Conseil d'administration, paragr. 46) – et donc le caractère inévitable du recours au vote décidé par le Président.
- 111.** La demande de renvoi a finalement été soumise à un vote, dont le résultat n'a été contesté par aucun membre du Conseil d'administration. Comme la Cour l'a confirmé dans l'avis consultatif concernant les *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, une «résolution émanant d'un organe des Nations Unies régulièrement constitué, prise conformément à son règlement et déclarée adoptée par son président, doit être présumée valable» (**CIJ Recueil 2004**, paragr. 35).
- 112.** Au-delà des doutes exprimés au sujet de la procédure, il a également été avancé que la demande d'un avis consultatif à la Cour n'était pas un moyen approprié pour traiter les questions politiques relatives au droit de grève et serait, en tout état de cause, peu utile car l'avis consultatif n'aurait pas d'effet contraignant et ne mettrait pas fin au différend, étant donné que la Conférence et/ou le Conseil d'administration devraient reprendre les discussions et convenir d'une éventuelle mise en œuvre ou d'une autre action de suivi.

³⁵ Voir également les déclarations des représentants gouvernementaux de l'Inde et de la Fédération de Russie (**document n° 31**, paragr. 57, 63). D'autres, comme les Membres de l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est et les représentants des gouvernements de la Suisse et de la Tunisie, se sont prononcés en faveur d'une décision finale de la Conférence, s'agissant de la plateforme la plus appropriée pour tenir une discussion inclusive et approfondie sur la question, sans toutefois contester la légitimité du rôle du Conseil d'administration dans le processus (**document n° 31**, paragr. 28, 40, 42).

113. Il suffit de rappeler, à cet égard, la jurisprudence constante de la Cour selon laquelle:

qu'une question revête des aspects politiques ne suffit pas à lui ôter son caractère juridique [...] La Cour ne saurait refuser de répondre aux éléments juridiques d'une question qui, quels qu'en soient les aspects politiques, l'invite à s'acquitter d'une tâche essentiellement judiciaire [...] La Cour a également précisé que, pour trancher le point – qui touche à sa compétence – de savoir si la question qui lui est posée est d'ordre juridique, elle ne doit tenir compte ni de la nature politique des motifs qui pourraient avoir inspiré la demande, ni des conséquences politiques que pourrait avoir son avis (*Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo*, avis consultatif, [CIJ Recueil 2010](#), paragr. 27).

114. Le Bureau est d'avis que l'utilité des orientations faisant autorité de la Cour peut difficilement être surestimée, notamment en termes de sécurité juridique et de renforcement du rôle et de l'impact des organes de contrôle de l'OIT. Cependant, d'un point de vue pratique, ces considérations sont sans pertinence pour évaluer la question de l'opportunité judiciaire. Comme la Cour l'a précisé dans l'avis consultatif sur les *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*:

les avis consultatifs servent à fournir aux organes qui les sollicitent les éléments de caractère juridique qui leur sont nécessaires dans le cadre de leurs activités. [...]

Il s'ensuit que la Cour ne saurait refuser de répondre à la question posée au motif que son avis ne serait d'aucune utilité. La Cour ne peut substituer sa propre appréciation de l'utilité de l'avis demandé à celle de l'organe qui le sollicite, en l'occurrence l'Assemblée générale ([CIJ Recueil 2004](#), paragr. 60, 62).

115. En outre, le fait que l'avis consultatif de la Cour appelle une analyse et un suivi appropriés de la part des organes exécutifs et délibérants de l'OIT ne peut en soi affecter la question de l'opportunité judiciaire. Comme la Cour l'a affirmé dans l'avis consultatif relatif à la *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo*:

la compétence consultative a pour finalité de permettre aux organes de l'Organisation des Nations Unies et à d'autres institutions autorisées d'obtenir des avis de la Cour qui les aideront dans l'exercice futur de leurs fonctions. La Cour ne peut déterminer quelles mesures l'Assemblée générale pourrait juger utile de prendre après avoir reçu son avis, ni quelle pourrait être l'incidence de celui-ci sur de telles mesures ([CIJ Recueil 2010](#), paragr. 44).

116. Quant à l'effet juridique de l'avis consultatif de la Cour au regard du droit international public en général et de la Constitution de l'OIT en particulier, le Bureau abordera cette question séparément ci-dessous.

117. En outre, il a été soutenu que la question soumise à la Cour est trompeuse et incomplète puisque – en réalité – il ne s'agit pas d'un différend en matière d'interprétation mais plutôt d'une controverse sur les fonctions exercées au fil des ans par la commission d'experts de l'OIT, de manière excessive et non autorisée, en matière d'interprétation.

118. À cet égard, il est rappelé que la demande de renvoi telle qu'initialement proposée par le groupe des travailleurs en juillet 2023 (**document n° 5**) comprenait une deuxième question concernant la compétence de la commission d'experts pour «préciser, lors de l'examen de l'application de la convention, certains aspects du champ d'application du droit de grève, des limites de celui-ci et des conditions dans lesquelles il peut être exercé de façon licite». Cette question a néanmoins été omise dans le texte du projet de résolution qui a été soumis, voté et finalement adopté lors de la 349^e bis session (spéciale) du Conseil d'administration. Par conséquent, la question juridique posée à la Cour est spécifique et porte uniquement sur le point de savoir si le droit de grève des travailleurs et de leurs organisations est protégé par la convention n° 87.

- 119.** Quoi qu'il en soit, il est bien établi que la Cour a le pouvoir de clarifier, d'affiner et même de reformuler la question comme elle le juge nécessaire. Comme il a été rappelé dans l'avis consultatif concernant les *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*:

La Cour permanente et la Cour actuelle ont toutes deux fait observer dans plusieurs affaires que le libellé d'une requête pour avis consultatif n'explicitait pas suffisamment la question sur laquelle l'avis de la Cour était demandé [...], ou ne correspondait pas à la «véritable question juridique» qui se posait [...] De ce fait, la Cour a souvent été amenée à élargir, à interpréter, voire reformuler les questions posées (CJ Recueil 2004, paragr. 38).

- 120.** De même, dans l'avis consultatif concernant les *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965*, la Cour a indiqué qu'elle «peut s'écarter du libellé de la question qui lui est posée lorsque celle-ci n'est pas correctement formulée [...] ou ne met pas en évidence les "points de droit... véritablement...en jeu"» (CJ Recueil 2019, paragr. 135). En effet, dans l'avis consultatif concernant l'*Interprétation de l'accord du 25 mars 1951 entre l'OMS et l'Égypte*, la Cour a reformulé la question dans son intégralité, considérant que «pour rester fidèle aux exigences de son caractère judiciaire dans l'exercice de sa compétence consultative, elle doit rechercher quelles sont véritablement les questions juridiques que soulèvent les demandes formulées dans une requête» (CJ Recueil 1980, paragr. 35) ³⁶.
- 121.** En outre, certains mandants ont exprimé des doutes quant à l'urgence réelle de demander des orientations à la Cour, considérant qu'il était encore possible d'explorer des solutions consensuelles et que la saisine de la CIJ en vertu de l'article 37, paragraphe 1, ne devrait être envisagée qu'en dernier recours.
- 122.** Il convient de noter, à cet égard, que l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT n'est pas formulé d'une manière qui impliquerait que seules les questions urgentes peuvent faire l'objet d'un renvoi. L'article 37 ne subordonne pas non plus le renvoi d'un différend ou d'une question à la CIJ à l'épuisement préalable des autres voies de règlement possibles. Même si la Constitution de l'OIT prévoit que «toutes questions ou difficultés relatives à l'interprétation [...] des conventions [...] seront soumises à l'appréciation de la Cour internationale de Justice», dans la pratique, le renvoi nécessite une décision du Conseil d'administration ou de la Conférence, ce qui confirme en soi que les différends relatifs à l'interprétation ne sont pas tous nécessairement portés devant la CIJ ³⁷.
- 123.** En tout état de cause, l'urgence de solliciter l'assistance juridique de la Cour n'est une condition formelle d'aucune des bases juridictionnelles du présent renvoi, à savoir l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT, l'article IX(3) de l'accord régissant les relations entre l'ONU et l'OIT, la Charte de l'ONU ou le statut de la CIJ. Ainsi, le Bureau rappellera simplement que la controverse sur l'interprétation de la convention n° 87 relative au droit de grève persiste depuis plus de 30 ans et a un effet direct sur le bon fonctionnement du mécanisme de contrôle de l'OIT, de

³⁶ Comme l'a noté un éminent spécialiste, «en interprétant le sens des questions, la Cour a prêté attention à de nombreux et différents éléments. Il s'agit notamment des circonstances dans lesquelles la demande a été formulée, des termes de la résolution contenant la demande, des discussions au sein de l'organe qui l'a formulée (y compris les propositions d'amendement qui n'ont pas été adoptées et d'autres votes de procédure), et parfois des divergences possibles entre les versions officielles anglaise et française de la résolution contenant la demande»; S. Rosenne, *The Law and Practice of the International Court 1920-2005*, 4^e édition, 2006, vol. II, p. 955 (traduction non officielle).

³⁷ Par exemple, en 1932, quand le Conseil d'administration envisageait de renvoyer une question concernant le travail de nuit des femmes sur la base d'une demande du gouvernement du Royaume-Uni, le gouvernement de l'Allemagne a également demandé le renvoi d'une question distincte mais connexe. Le Conseil d'administration a considéré que cette dernière question devait être reportée jusqu'à ce que le Bureau ait étudié attentivement la question. Le gouvernement de l'Allemagne n'étant pas d'accord avec la proposition d'ajournement et un vote a finalement eu lieu pour ajourner l'examen de la question soulevée par le gouvernement allemand; *procès-verbaux de la 58^e session du Conseil d'administration*, avril 1932, p. 401.

sorte que l'on peut dire que chercher à résoudre le différend par les moyens constitutionnels disponibles est tout sauf prématuré.

124. En conclusion, le Bureau fait respectueusement valoir que la Cour ne devrait pas s'abstenir de donner un avis consultatif pour des raisons d'opportunité judiciaire puisque rien ne rendrait l'exercice par la Cour de sa compétence consultative incompatible avec sa fonction judiciaire. En effet, il existe suffisamment d'informations factuelles et documentées pour permettre à la Cour de trancher la question; la question sur laquelle un avis consultatif est demandé est de nature éminemment juridique et non politique; elle est claire, précisément formulée et concrète; et l'avis consultatif, s'il était rendu, servirait l'intérêt public international et aurait pour but très utile de guider une organisation des Nations Unies à sortir d'une impasse institutionnelle.

* * *

125. Le Bureau espère que la Cour confirmera sa compétence, fondée simultanément sur l'article IX(3) de l'accord régissant les relations entre l'ONU et l'OIT et l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT, pour donner un avis consultatif sur une question juridique qui s'inscrit parfaitement dans le cadre du mandat de l'OIT.
126. Le Bureau est également convaincu qu'en dépit des préoccupations exprimées au cours de la procédure de renvoi, principalement pour des raisons politiques et procédurales, la Cour n'aura aucun doute quant à l'opportunité d'exercer son pouvoir discrétionnaire et de répondre favorablement à la présente demande d'avis consultatif, dans la lignée de la CPJI.

D. L'effet juridique de l'avis de la Cour

127. Le Bureau a affirmé à de nombreuses reprises que du point de vue de la théorie et la pratique constitutionnelles, les avis consultatifs rendus par la Cour à la demande de l'Organisation en vertu de l'article 37 (1) de la Constitution sont reconnus comme ayant un effet contraignant. Par exemple, en novembre 2014, le Bureau a noté que «il convient également de noter que la raison d'être de l'article 37 de la Constitution de l'OIT est de reconnaître l'avis de la CIJ comme ultime recours en matière d'interprétation et d'accepter son "appréciation" comme règlement définitif de la "difficulté"» (**document n° 34**, paragr. 27). De même, en mars 2022, le Bureau a affirmé que «le libellé de l'article 37 ne laisse aucun doute quant au fait que [...] le pouvoir de donner des interprétations définitives et contraignantes appartient exclusivement à la CIJ [...] Les mécanismes prévus à l'article 37 sont les seuls à pouvoir garantir la sécurité juridique puisque l'interprétation juridique prend *in fine* la forme d'une décision judiciaire définitive et non susceptible de recours.» (**document n° 38**, paragr. 66). Dans le même ordre d'idées, en mars 2023, le Bureau a noté que «selon la lettre et l'esprit de l'article 37 de la Constitution de l'OIT («toutes questions ou difficultés [...] seront soumises à l'appréciation de la Cour internationale de Justice») et ainsi que l'ont réaffirmé les mandants tripartites à maintes reprises, les avis consultatifs rendus par la Cour à la demande de l'OIT sont considérés comme des décisions définitives faisant autorité, et ils devraient être appliqués comme telles.» (**document n° 40**, paragr. 13).
128. Dans les paragraphes suivants, le Bureau rappellera quelques considérations essentielles en soutien de ces affirmations.

1. L'article 37, paragraphe 1, est explicite et sans ambiguïté

- 129.** L'article 37, paragraphe 1, fait référence, dans sa version anglaise, sans ambiguïté à une «décision» de la Cour internationale de Justice³⁸. Le terme «décision» désigne «une détermination judiciaire ou d'une agence prise après examen des faits et du droit, notamment un arrêt, une ordonnance ou un jugement rendu par un tribunal dans le cadre de l'examen ou du règlement d'une affaire» (traduction non officielle)³⁹. Par définition, une décision n'est pas une recommandation, une orientation ou un simple conseil. Une décision est destinée à s'appliquer et à être respectée par tous ceux à qui elle est adressée.
- 130.** Les rédacteurs de la Constitution de l'OIT ont donc explicitement confié à la CIJ la responsabilité de rendre des décisions faisant autorité – et non de simples orientations – pour le règlement final des différends en matière d'interprétation.
- 131.** Le terme «*decision*» en anglais ne peut être interprété d'une autre manière. Il ne serait pas non plus raisonnable d'imaginer que les rédacteurs de la Constitution de l'OIT en 1919 et de l'amendement constitutionnel en 1946 (qui comptaient entre autres l'ancien Directeur général et éminent juriste Wilfred Jenks) auraient utilisé le mot «*decision*» en anglais dans un sens autre que son sens ordinaire et sans l'intention qu'il produise un plein effet juridique.
- 132.** En outre, le terme «décision» est également utilisé, de nouveau en relation avec la CIJ, dans les articles 31 et 34 de la Constitution de l'OIT qui prévoient que la décision de la Cour concernant une plainte déposée en vertu de l'article 26 et dont elle a été saisie est définitive. Naturellement, seules les décisions peuvent être définitives et il n'y a aucune raison de croire que les rédacteurs de la Constitution auraient utilisé le même terme avec un sens différent à l'article 37 (1).
- 133.** Si les décisions de la CIJ n'avaient pas été conçues pour avoir un effet décisif, quelle serait le but d'avoir inclus l'article 37, paragraphe 1, dans la Constitution de l'OIT? Est-il raisonnable de supposer que les avis consultatifs rendus par la CIJ en vertu de cet article ont le même poids que les avis non contraignants de la commission d'experts qui ont donné lieu au différend d'interprétation sur lequel la Cour est appelée à se prononcer?
- 134.** Il existe un autre argument au soutien de la nature contraignante des «décisions» rendues en vertu de l'article 37, paragraphe 1, qui s'appuie sur l'historique de la négociation de l'article 37, paragraphe 2. Les travaux préparatoires ne laissent planer aucun doute sur le fait que les décisions du tribunal interne prévues à l'article 37, paragraphe 2, devaient être définitives et contraignantes pour tous les États Membres⁴⁰. Si les décisions du tribunal interne devaient être contraignantes, alors les «décisions» de la CIJ, que l'article 37 place au sommet du système juridictionnel pour la résolution des différends en matière d'interprétation, devraient, *a fortiori*, être définitives et contraignantes pour tous les États Membres. Il serait illogique, pour ne pas dire absurde, de supposer que les décisions du tribunal «de première instance» (qui est chargé d'examiner de manière prompte les différends ne justifiant pas un renvoi à l'organe judiciaire de l'ONU) seraient contraignantes alors que celles de la CIJ ne le seraient pas. En outre, l'historique des négociations confirme également que l'intention des rédacteurs était de mettre en place des mécanismes et des

³⁸ Le texte français utilise le terme «appréciation». À l'époque de la rédaction de la Constitution, les verbes anglais «*to decide*» ou «*to determine*» étaient couramment traduits par «apprécier» en français; voir, par exemple, le projet d'article 54 du Règlement de la CPJI (Série D, *Actes et documents concernant l'organisation de la Cour, Préparation du Règlement de la Cour*, 1922, p. 412), les projets d'articles 4 bis, 4 ter et 28 (Série D, *Actes et documents concernant l'organisation de la Cour, Élaboration du règlement de la Cour du 11 mars 1936*, pp. 22, 32, 388, 389, 560, 563, 565) et l'article 46 (Série D, *Actes et documents concernant l'organisation de la Cour, Statut et règlement de la Cour*, quatrième édition, avril 1940, p. 48) (**annexe n° 19**).

³⁹ *Black's Law Dictionary*, 11^e édition, 2019, p. 511.

⁴⁰ Voir les explications sur les discussions de la Conférence de 1946 dans les documents [GB.322/INS/5](#), note de bas de page 35 et [GB.347/INS/5](#), note de bas de page 39.

procédures judiciaires dotés de pouvoirs leur permettant de régler avec autorité et de manière concluante les différends en matière d'interprétation, et non pas simplement de fournir des avis ou des conseils d'experts.

2. L'article 37, paragraphe 1, est une clause de règlement des différends

135. L'article 37 est une clause destinée à régler les différends. En insérant une telle clause dans un traité, les parties conviennent à l'avance de la méthode qu'elles devront utiliser pour résoudre tout futur différend; elles peuvent choisir, par exemple, l'arbitrage ou le recours à la procédure judiciaire, mais dans tous les cas, la clause implique l'acceptation obligatoire du mécanisme de résolution des différends ainsi convenu. Dans son ouvrage de référence sur la fonction consultative de la Cour internationale de Justice, Michla Pomerance, fait une référence spéciale à l'article 37 de la Constitution de l'OIT et note ce qui suit: «un certain nombre d'instruments contiennent désormais ce que l'on pourrait appeler des «clauses compromissaires consultatives», c'est-à-dire des dispositions permettant de demander des avis consultatifs dans certaines circonstances et d'accepter les avis résultants comme étant contraignants»⁴¹.
136. Dans l'avis consultatif concernant *l'Applicabilité de l'obligation d'arbitrage en vertu de la section 21 de l'accord du 26 juin 1947 relatif au siège de l'Organisation des Nations Unies*, la question était de savoir si un pays était tenu de suivre la procédure d'arbitrage prévue dans un accord de siège que ce pays avait conclu avec l'Organisation des Nations Unies, et la Cour a précisé que «la procédure d'arbitrage prévue par cet accord a précisément pour objet de permettre de régler les différends qui pourraient naître à ce sujet entre l'Organisation et le pays hôte» avant de conclure que le pays concerné était tenu «de respecter l'obligation de recourir à l'arbitrage conformément à la section 21 de l'accord de siège» ([Recueil de la CIJ, 1988](#), paragr. 41, 57).
137. Comme l'a expliqué le Bureau dans un récent document soumis au Conseil d'administration:
- de par sa nature, une clause de règlement des différends prévoit donc une procédure obligatoire et non facultative [...]
- Pour ce qui est de l'article 37, en particulier, le libellé général traduit l'idée d'une obligation juridique directe encore plus forte, «toutes» les difficultés d'interprétation étant soumises à l'appréciation de la CIJ («*any dispute relating to the interpretation [...] shall be referred*») [...]
- Suivant le cadre juridique autonome défini par les rédacteurs de la Constitution de l'OIT, le recours à la fonction consultative de la CIJ apparaît comme obligatoire dans tous les cas. Si, d'un point de vue procédural, la soumission d'une question à la Cour doit être examinée et décidée par l'organe compétent, l'instance et la méthode de règlement sont expressément mentionnées à l'article 37, paragraphe 1. L'article 37, paragraphe 2, a complété ce cadre en 1946 en prévoyant la possibilité d'instituer une instance judiciaire distincte aux fins du prompt règlement des différends relatifs à l'interprétation d'une convention lorsque «[l]es points à régler [...] sont [...] si minutieux qu'ils ne valent pas la peine d'être portés devant le principal organe judiciaire de la communauté internationale. Tant que cette possibilité n'est pas mise en œuvre, la saisine de la CIJ pour un avis consultatif en vertu de l'article 37, paragraphe 1, reste la seule voie constitutionnelle pour une résolution faisant autorité d'un différend en matière d'interprétation» (**document n° 38**, paragr. 19-21).

⁴¹ M. Pomerance, *The Advisory Function of the International Court in the League and the U.N. Eras*, 1973, p. 38.

3. L'effet contraignant des décisions de la CIJ en vertu de l'article 37, paragraphe 1, est reconnu depuis longtemps par les mandants tripartites

138. La nature contraignante des avis consultatifs de la CIJ rendus à la demande de l'OIT est généralement reconnue et acceptée depuis plus d'un siècle par tous les mandants tripartites, à l'exception des voix dissidentes qui se sont élevées lors du récent débat sur le droit de grève et l'éventuelle saisine de la Cour. Les archives de l'OIT regorgent de déclarations de mandants exprimant la conviction profondément ancrée que l'article 37, paragraphe 1, confère un effet contraignant aux avis consultatifs obtenus sur cette base. En substance, cette *opinio juris* des mandants tripartites de l'OIT reflète le fait que l'article 37, paragraphe 1, doit être compris comme une «clause compromissaire» attribuant un effet décisif et concluant aux avis consultatifs de la CIJ.
139. Comme l'a dit en 1932 Edward Phelan, qui deviendrait plus tard le quatrième Directeur du BIT, s'exprimant devant la CPJI dans le cadre de la procédure relative à *l'Interprétation de la convention de 1919 concernant le travail de nuit des femmes*, «c'est à la Cour de donner une opinion définitive à ce sujet»⁴².
140. Il convient également de rappeler qu'en 1938, lorsque le Conseil d'administration rejeta la demande du groupe des employeurs de solliciter un avis consultatif concernant la désignation du délégué des employeurs de l'Union soviétique, le porte-parole du groupe des employeurs déclara que «le Conseil d'administration n'a pas le droit de refuser de donner suite à la demande du groupe des employeurs» car:

aux termes de l'article 37 de la Constitution de l'Organisation, « toutes questions ou difficultés relatives à l'interprétation de la présente partie du présent traité [...] seront soumises à l'appréciation de la Cour permanente de Justice internationale». Il s'agit là d'une disposition impérative, dont on ne retrouve pas l'équivalent dans le Pacte de la Société des Nations. [...] [J']invite le Conseil à se demander sérieusement s'il entend assumer la responsabilité de passer outre complètement à un article de la Constitution, ce qui constituerait un précédent des plus dangereux⁴³.

4. La CIJ a toujours reconnu qu'un traité peut attribuer un effet contraignant à des avis consultatifs

141. En affirmant la nature juridique contraignante des orientations de la Cour lorsqu'elles sont sollicitées en vertu de l'article 37, paragraphe 1, le Bureau a toujours rappelé le principe clé de la Cour selon lequel sa réponse «n'a qu'un caractère consultatif: comme telle, elle ne saurait

⁴² CPJI, Série C: Actes et documents relatifs aux arrêts et aux avis consultatifs de la Cour/Plaidoiries, exposés oraux et documents, *Séances publique et plaidoiries*, p. 208 (traduction non officielle). Au cours de la procédure consultative concernant la *compétence de l'Organisation internationale du travail pour régler accessoirement le travail personnel du patron* de 1926, le représentant de l'Organisation internationale des employeurs industriels a conclu son intervention orale en ces termes:

les patrons se sont empreints tout autant du souci de la critique et de la vérité scientifiques que de la précision et du respect de la constitution. Ils se sentent pénétrés du scrupule d'accomplir intégralement, mais strictement dans le cadre tracé, le mandat conféré par le Traité de paix [...] les patrons désirent que les décisions de cet organisme soient universellement respectées avec l'autorité qui s'attachera naturellement à une œuvre édiflée sur une base inattaquable et irréprochable. Cette base, c'est le droit qui seul peut la fournir. La question que nous avons à développer est une pure question de droit, d'interprétation. En réalité, Messieurs, il n'y a devant vous ni demandeur ni défendeur. Nous ne sommes pas ici des adversaires défendant une cause d'intérêt privé, mais des auxiliaires de ceux qui ont pour haute mission de dire le droit (CPJI, Série C. Actes et documents relatifs aux arrêts et aux avis consultatifs de la Cour, Plaidoiries, exposés oraux et documents, *Discours prononcés et documents lus devant la Cour*, pp. 17-18).

Un autre représentant de la même organisation a déclaré: «Roma locuta est c'est le droit seul qui parle, c'est le droit seul qui parlera; c'est certainement le droit qui trouvera son expression dans l'avis que vous êtes appelés à donner»; *ibid.*, p. 34.

⁴³ *Procès-verbaux de la 82^e session*, février 1938, rapport de la Commission du règlement, pp. 6-9.

avoir d'effet obligatoire» (*Interprétation des traités de paix*, avis consultatif, *CIJ Recueil 1950*, p. 71). Le Bureau a néanmoins également souligné la mise en garde habituelle de la Cour selon laquelle

une distinction doit ainsi être établie entre le caractère consultatif de la fonction de la Cour et les effets particuliers que les parties à un différend existant peuvent souhaiter attribuer, dans leurs relations mutuelles, à un avis consultatif de la Cour, qui, «comme te[[]], [...] ne saurait avoir d'effet obligatoire» [...]. Ces effets particuliers, étrangers à la Charte et au Statut qui fixent les règles de fonctionnement de la Cour, découlent d'accords distincts (*Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, *CIJ Recueil 1999*, paragr. 25).

142. Comme l'a écrit Roberto Ago, «en vertu de certaines dispositions, prévues à cet effet, qui figurent dans des instruments autres que la Charte et le Statut [...], le recours à la procédure peut poursuivre un but plus ambitieux, à savoir le règlement d'un litige auquel l'une de ces institutions est partie. On trouve des exemples de telles dispositions dans [...] les actes constitutifs de certaines de ces organisations». Il note que «ces dispositions ont pour point commun essentiel de qualifier l'avis demandé à la Cour de "décision" par rapport au litige en cause, c'est-à-dire de conférer à l'avis une «force obligatoire» pour les parties au litige» (traduction non officielle)⁴⁴. Shabtai Rosenne se réfère à «ces cas exceptionnels dans lesquels, par des accords collatéraux, les États et les organisations internationales sont convenus que l'avis aura une force contraignante ou sera décisif. Dans ces cas, l'obligation de se conformer découle de l'accord» (traduction non officielle)⁴⁵. Dans le même ordre d'idées, Robert Kolb reconnaît que «certains avis consultatifs ont une force juridique contraignante et certains ont même l'autorité de la chose jugée. Ce caractère contraignant ne découle jamais de l'avis lui-même, mais plutôt d'actes juridiques collatéraux – dispositions contenues dans des traités ou des règles – qui attribuent à l'avis de la Cour un effet juridique contraignant dans une situation ou un contexte particulier» (traduction non officielle)⁴⁶.
143. Dans le cas de l'OIT, un «effet particulier» est attribué aux avis consultatifs de la Cour par une disposition constitutionnelle expresse, à savoir l'article 37, paragraphe 1, qui prévoit une décision de la Cour internationale de Justice. La Constitution de l'OIT a conféré à la CIJ la responsabilité de rendre des «décisions» pour le règlement définitif des différends en matière d'interprétation. Il s'ensuit qu'en adhérant à l'Organisation, tous les États Membres acceptent d'être liés par les «décisions» rendues par la CIJ en réponse à une demande formulée par l'Organisation en vertu de l'article 37, paragraphe 1.
144. Dans toutes les discussions et consultations informelles pertinentes du Conseil d'administration au cours des dix dernières années, le Bureau a été très clair sur ce point. En 2014, par exemple, le Bureau a précisé que «les avis consultatifs ne sont ni définitifs ni obligatoires, au sens donné à ces termes aux articles 59 et 60 du Statut de la Cour en ce qui concerne les affaires contentieuses. Ils peuvent cependant être considérés comme obligatoires par le biais de conventions ou d'actes spécifiques des organisations internationales» (**document n° 34**, paragr. 25). De même, en 2022, le Bureau a noté que si les avis consultatifs ne sont pas contraignants en eux-mêmes, ils peuvent «être acceptés comme étant contraignants, moyennant une disposition spécifique à cet effet. La Cour a toujours établi une distinction entre le caractère consultatif de sa fonction et les effets particuliers que les parties à un différend souhaitaient conférer à ses avis» (**document n° 38**, paragr. 34). En outre, en mars 2023, le Bureau a indiqué qu'«à l'inverse des arrêts rendus dans les affaires contentieuses, les avis consultatifs sont par nature non contraignants. Nonobstant, la Cour a toujours établi une distinction entre le caractère consultatif de sa fonction et les effets particuliers que l'organisation requérante pourrait souhaiter conférer à son avis» (**document n° 40**, paragr. 13).

⁴⁴ R. Ago, «"Binding" Advisory Opinions of the International Court of Justice», *American Journal of International Law*, vol. 85, 1991, p. 439.

⁴⁵ S. Rosenne, *The Law and Practice of the International Court 1920-2005*, 4^e édition, 2006, vol. II, p. 1698.

⁴⁶ R. Kolb, *The Elgar Companion to the International Court of Justice*, 2014, p. 279. Voir aussi C. Brölmann, «Specialized Rules of Treaty Interpretation» in D. B. Hollis (dir. de publication), *The Oxford Guide to Treaties*, 2^e édition, 2020, p. 539.

5. Doctrine juridique et écrits académiques affirment que les avis consultatifs de la CIJ ont la même valeur juridique intrinsèque que les arrêts

145. Dès 1927, une commission de la CPJI a exprimé l'avis que «la différence entre les affaires contentieuses et les avis consultatifs n'est que nominale [...] L'opinion selon laquelle les avis consultatifs ne sont pas contraignants est plus théorique que réelle» (traduction non officielle)⁴⁷.

146. La doctrine a depuis confirmé que l'autorité des avis de la Cour les rend – à toutes fins utiles – contraignants pour l'organe requérant. Pour Charles de Visscher, par exemple, une question posée à la Cour sur les aspects juridiques d'un litige n'est pas une consultation ordinaire, comparable à l'avis d'un comité de juristes dont on pourrait se passer à volonté⁴⁸. Or, comme l'écrit Georges Scelle, «un avis consultatif est un acte juridictionnel; il est contradictoire, et par conséquent techniquement impossible, de déclarer que le sujet de droit [...] lorsqu'il sait quel est le droit dans un cas concret, peut refuser de s'y plier»⁴⁹.

147. Comme l'a observé Shabtai Rosenne:

la différence pratique entre la force obligatoire d'un arrêt, qui découle de dispositions spécifiques de la Charte et du Statut en dehors de l'*auctoritas* de la Cour, et l'autorité d'un avis consultatif doté de cette même *auctoritas*, n'est pas significative [...] Un avis consultatif énonce le droit dans son ensemble, *erga omnes* pour ainsi dire. Suite à l'avis consultatif sur *la réparation*, aucun État ne peut nier la capacité internationale des Nations Unies ou d'une organisation intergouvernementale comparable. À la suite de l'affaire relative à *l'immunité de juridiction*, aucun État ou autre organe international ne peut refuser à un agent des Nations Unies qui n'est pas un fonctionnaire des Nations Unies l'application des privilèges et immunités accordés par la convention sur les privilèges et immunités. Un avis consultatif peut énoncer une règle à laquelle le Secrétaire général, en tant que plus haut fonctionnaire de l'Organisation des Nations Unies, est tenu de se conformer (traduction non officielle)⁵⁰.

148. Dans le même ordre d'idées, Robert Kolb écrit:

Il [l'organe requérant] ne peut pas contester que la position juridique dans l'affaire en question est telle que la Cour l'a expliquée dans son avis. Le droit est connu par la Cour (*jura novit curia*); l'organe politique n'a pas la compétence ou l'autorité pour contester ou ignorer l'*exposé* juridique de la Cour. La position est donc subtile: l'organe n'est pas tenu d'appliquer le droit à ce litige; en même temps, il ne peut pas prendre une autre position par rapport à la position juridique avancée par la Cour. Ainsi, dans la mesure où il a fait le choix d'essayer de régler le litige en se fondant uniquement sur le droit, il doit se baser sur les conclusions juridiques de la CIJ. En ce qui concerne les questions d'interprétation de la Charte ou d'autres textes, qui sont des questions de droit, l'interprétation correcte du point de vue juridique est celle donnée par la Cour. C'est donc cette interprétation que l'organe politique doit faire sienne (traduction non officielle)⁵¹.

149. Ainsi qu'un autre éminent auteur l'a écrit: «tout juriste de droit international chevronné connaît l'influence incommensurable des avis consultatifs sur le développement du droit international

⁴⁷ Cité dans L. Goodrich, «The nature of the advisory opinions of the Permanent Court of International Justice», *American Journal of International Law*, vol. 32, 1938, p. 739.

⁴⁸ C. de Visscher, «Nature juridique des avis consultatifs et limites de leur autorité», *Recueil des cours de l'Académie de La Haye*, vol. 26, 1929, p. 27.

⁴⁹ G. Scelle, «Règles générales du droit de la paix», *Recueil des cours de l'Académie de La Haye*, vol. 46, 1933, p. 581.

⁵⁰ S. Rosenne, *The Law and Practice of the international Court 1920-2005*, 4^e édition, 2006, vol. III, p. 1702.

⁵¹ R. Kolb, *The Edgar Companion to the International Court of Justice*, 2014, p. 278.

[...] L'autorité de la Cour en tant que principal organe judiciaire des Nations Unies est si incontestée que le raisonnement qui sous-tend ses avis consultatifs est aussi convaincant que celui qui sous-tend ses arrêts et que l'on peut dire qu'ils ont la même valeur jurisprudentielle» (traduction non officielle)⁵².

- 150.** Il n'est pas anodin que l'Assemblée générale des Nations Unies ait toujours reconnu la force contraignante des avis rendus par la CIJ. Par exemple, dans sa résolution [ES-10/15](#) du 2 août 2004 faisant suite à l'avis consultatif concernant les *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, l'Assemblée générale a considéré «que le respect de la Cour et de ses fonctions qu'elle remplit est indispensable pour faire valoir le droit et la raison dans les relations internationales» et a demandé «à tous les États Membres de l'Organisation des Nations Unies de s'acquitter des obligations juridiques qui leur incombent en vertu de l'avis consultatif». Dans des termes presque identiques, dans sa résolution [73/295](#) du 24 mai 2019 faisant suite à l'avis consultatif concernant les *Conséquences juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965*, l'Assemblée générale «considérant que le respect de la Cour et des fonctions qu'elle remplit, notamment dans l'exercice de sa compétence consultative, est essentiel au droit international, à la justice internationale et à un ordre international fondé sur l'état de droit [et] demande à tous les États Membres de coopérer avec l'Organisation des Nations Unies aux fins du parachèvement de la décolonisation de Maurice dans les plus brefs délais [...] en application de l'avis consultatif de la Cour».
- 151.** Autre fait notable, le Tribunal international du droit de la mer a confirmé, dans son arrêt du 28 janvier 2021 concernant le *Différend relatif à la délimitation de la frontière maritime entre Maurice et les Maldives dans l'océan Indien*, que «les conclusions judiciaires qui [...] sont formulées [dans un avis consultatif] n'ont pas moins de poids et font tout autant autorité que celles formulées dans les arrêts puisqu'elles le sont de manière tout aussi rigoureuse et minutieuse par "l'organe judiciaire principal" des Nations Unies ayant compétence en matière de droit international»⁵³. L'arrêt suggère une évolution vers la reconnaissance de l'autorité de la chose jugée (*res judicata*) des avis consultatifs de la CIJ, marquant ainsi «le début d'une nouvelle ère où les cours et tribunaux internationaux reconnaissent les avis consultatifs de la CIJ comme des précédents ayant l'autorité (normative) de résoudre un différend»⁵⁴ (traduction non officielle).

* * *

- 152.** En conclusion, le Bureau fait respectueusement valoir que, nonobstant la différence entre la procédure contentieuse et la procédure consultative en termes de force exécutoire et d'autorité

⁵² J.J. Quintana, *Litigation at the International Court of Justice*, 2015, p. 1273.

⁵³ Tribunal international du droit de la mer, *Différend relatif à la délimitation de la frontière maritime entre Maurice et les Maldives dans l'océan Indien (Maurice/Maldives)*, Objections préliminaires, [arrêt du 28 janvier 2021](#), paragr. 203.

⁵⁴ N. Lanzoni, «The Authority of ICJ Advisory Opinions as Precedents: The *Mauritius/Maldives Case*», *Italian Review of International and Comparative Law*, vol. 2, 2022, p. 321. Le Tribunal a dû examiner la question de savoir si l'avis consultatif de la CIJ de 2019 sur les *conséquences juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965* avait résolu le conflit de souveraineté entre Maurice et le Royaume-Uni sur l'archipel des Chagos. Pour les Maldives, la résolution du conflit de souveraineté n'était pas une conséquence implicite ou nécessaire de l'avis consultatif de la CIJ et même si la CIJ avait donné un avis sur le conflit de souveraineté, cet avis n'aurait pas été contraignant pour les États. En particulier, les Maldives ont déclaré que la CIJ elle-même avait confirmé à de nombreuses reprises que ses avis consultatifs n'étaient pas contraignants, même pour les organes qui les avaient demandés, et encore moins pour d'autres entités telles que les États. En outre, les Maldives ont estimé que, «quelle que soit l'autorité que les avis consultatifs pouvaient avoir dans la jurisprudence en tant qu'énoncés abstraits du droit international, ils ne constituaient pas un moyen de lier les États dans des différends spécifiques par des moyens détournés» (paragr. 194). En revanche, pour Maurice, il ne fait aucun doute que la question de la souveraineté sur l'archipel des Chagos a été tranchée par la CIJ dans son avis consultatif, qui a eu des conséquences juridiques pour tous les États membres des Nations Unies et les institutions internationales. Maurice a fait valoir que les déclarations faites par la CIJ dans les avis consultatifs étaient considérées comme étant sur un pied d'égalité avec celles faites dans les arrêts en tant que parties intégrantes de sa jurisprudence et que «les États étaient tenus et obligés de se conformer au droit, tel que déclaré et défini par la CIJ, que ce soit dans des affaires contentieuses ou dans des avis consultatifs» (paragr. 198).

de la chose jugée, l'avis faisant autorité de la Cour dans le présent cas constituera un règlement contraignant et définitif du différend en matière d'interprétation pour l'OIT et ses États Membres, comme le prescrit expressément l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT.

153. La spécificité de cette disposition constitutionnelle en ce qui concerne l'effet juridique des décisions de la CIJ a été unanimement reconnue par les mandants tripartites de l'OIT au cours des cent dernières années.
154. En stricte conformité avec les termes de la décision de renvoi du Conseil d'administration du BIT, le Bureau acceptera de bonne foi la réponse juridique qu'il obtiendra de la Cour comme étant la seule détermination juridique ayant force obligatoire pour tous les mandants et les organes de l'OIT et y donnera suite.

E. Participation des organisations internationales d'employeurs et de travailleurs aux procédures consultatives

155. Dans sa [résolution](#) du 10 novembre 2023, le Conseil d'administration du BIT a chargé le Directeur général de demander respectueusement à la Cour de permettre que les organisations d'employeurs et de travailleurs ayant un statut consultatif général auprès de l'OIT de participent à la procédure consultative.
156. Les six organisations non gouvernementales concernées sont l'Organisation internationale des Employeurs, la Confédération syndicale internationale, la Fédération syndicale mondiale, l'Alliance coopérative internationale, l'Organisation de l'unité syndicale africaine et Business Africa. En accordant le statut consultatif général à ces organisations, le Conseil d'administration du BIT a reconnu que la collaboration avec elles revêtait une importance institutionnelle particulière. Comme l'explique la note du Bureau du 17 avril 2023 (**document n° 51**), le statut consultatif général, établi par le Conseil d'administration en juin 1948, représente le cadre de collaboration le plus avantageux dont une organisation internationale d'employeurs ou de travailleurs peut bénéficier à l'OIT. En particulier, l'OIE et la CSI, en agissant respectivement en tant que secrétariats du groupe des employeurs et du groupe des travailleurs, sont les principaux interlocuteurs institutionnels représentant les mandants non gouvernementaux de l'OIT.
157. Dans son [ordonnance](#) du 16 novembre 2023, la Cour a décidé que les six organisations dotées du statut consultatif général auprès de l'OIT étaient susceptibles de fournir des informations sur la question soumise à la Cour pour avis consultatif et les a donc invitées à présenter des exposés écrits à la Cour. En autorisant six organisations non-gouvernementales à participer pleinement à la procédure – ce qui, en principe, s'écarte de la position de la Cour selon laquelle les termes «organisation internationale» et «organisation intergouvernementale» sont coextensifs (voir l'[instruction de procédure XII](#) de 2004) – la Cour a accordé une attention primordiale à «la structure tripartite particulière de l'Organisation internationale du Travail».
158. La décision de la Cour confirme la tendance en faveur d'une approche pragmatique qui cherche à garantir que tous les intérêts en jeu peuvent être exprimés et qui fait preuve d'une relative ouverture aux acteurs non étatiques (**document n° 34**, paragr. 39-47). Il est important de noter que la décision de la Cour suit la pratique de sa devancière, la Cour permanente de Justice internationale, établie dans cinq des six procédures consultatives concernant l'OIT (**document n° 29**, annexe II)⁵⁵.

⁵⁵ La seule procédure dans laquelle aucune organisation internationale n'a été invitée à fournir des informations est la procédure concernant la *Ville libre de Dantzig et l'Organisation internationale du travail*, car la question posée à la Cour n'était pas liée au mandat de l'OIT en matière de travail.

159. Il est rappelé que pas moins de six organisations internationales de travailleurs avaient été invitées par la CPJI à participer à la procédure concernant la *Compétence de l'OIT pour la réglementation internationale des conditions de travail des personnes employées dans l'agriculture (document n° 43)*, tandis que dans trois autres procédures, à savoir la *Désignation du délégué ouvrier néerlandais à la troisième session de la Conférence internationale du travail*, la *Compétence de l'OIT pour régler accessoirement le travail personnel du patron*, et l'*Interprétation de la convention de 1919 concernant le travail des femmes pendant la nuit*, la CPJI avait autorisé trois organisations internationales d'employeurs et de travailleurs à présenter des déclarations écrites et orales (**documents n°s 42, 44, 45**).

160. La pratique a été acceptée comme évidente dès le départ. Ainsi, en 1926, lorsque la CPJI entreprend une révision du Règlement et discute de la définition de la notion «d'organisation internationale» à l'article 73, le Président de la CPJI, Max Huber, déclare:

qu'on a créé une sorte de précédent, en admettant également, les grandes organisations industrielles, ouvrières ou patronales, et il serait bien difficile de les écarter maintenant, en raison de leur très grande importance. Au surplus, ces grandes organisations sont reconnues, du moins d'une façon indirecte, comme étant des éléments de l'Organisation internationale du travail, qui est fondée d'une part sur une représentation des États, et, d'autre part, sur une représentation égale des organisations patronales et ouvrières (**document n° 46**).

161. Il convient également de noter que lorsqu'en 1929, un comité de juristes chargé de la révision du statut de la CPJI a proposé que les nouvelles dispositions relatives à la compétence consultative de la Cour ne fassent pas référence aux organisations internationales, le Directeur du BIT, Albert Thomas, a écrit au Secrétaire général de la Société des Nations pour lui faire remarquer que:

Cette suppression peut paraître regrettable. La Cour a déjà été appelée à quatre reprises à prononcer des avis consultatifs sur des questions relatives au fonctionnement de l'Organisation internationale du Travail. Chaque fois, elle a sollicité ou accueilli des observations que par des représentants de l'Organisation internationale du Travail elle-même que par des représentants d'organisations syndicales internationales. Cette procédure a toujours fonctionné d'une façon entièrement satisfaisante et il pourrait y avoir quelque inconvénient à la modifier (**annexe n° 20**)⁵⁶.

162. Lors de la Conférence de révision du statut de la CPJI, les partisans du maintien de l'article 73 et de la possibilité pour les organisations internationales d'être invitées à participer à la procédure consultative ont fait valoir que:

l'Organisation internationale du Travail a cela de très caractéristique qu'on a mis en présence non pas seulement des États, mais des délégués de la classe ouvrière et des organisations patronales, et que, très souvent, des demandes d'avis peuvent intéresser plus directement les organisations elles-mêmes que les États.

N'est-ce pas vraiment un contresens de vouloir traiter de façon différente les organisations internationales directement intéressées et les États qui, très souvent, sont parfaitement indifférents à la solution de ces questions⁵⁷?

163. Le représentant du BIT a déclaré que:

la préoccupation du Bureau international du Travail est surtout de ne pas modifier la procédure précédemment suivie. Dans son Règlement, la Cour avait employé une expression assez vague, probablement à dessein: «Les organisations internationales».

⁵⁶ *Procès-verbaux de la Conférence concernant la révision du statut de la Cour permanente de Justice internationale et à l'adhésion des États-Unis d'Amérique au protocole de signature dudit statut*, 4-12 sept. 1929, C.514. M.173. 1929.V, p. 74.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 45.

Celles-ci comprennent, d'une part, une organisation officielle, l'Organisation internationale du Travail, et, d'autre part, les organisations non officielles, comme les organisations syndicales internationales. La Cour s'est déjà prononcée à quatre reprises sur des questions de travail et elle a chaque fois fait appel, pour les consulter, à des organisations internationales.

Si l'on adoptait le texte proposé par le Comité de juristes, cela n'empêcherait pas la Cour de consulter les organisations internationales.

Cependant, la modification proposée risquerait de recevoir une interprétation restrictive. En effet, le règlement actuel de la Cour prévoit la consultation des organisations internationales. Le texte proposé ne la prévoit plus. C'est cela qui inquiète le Bureau international du Travail, et, au sein de son Conseil d'administration, les délégués des employeurs et ceux des travailleurs ont exprimé le vœu que l'on ne modifie en rien la procédure déjà suivie (**annexe n° 21**)⁵⁸.

- 164.** Cependant, la CPIJ a pris soin de ne rentrer en rapport qu'avec les organisations internationales d'une certaine catégorie et a parfois refusé d'accorder l'autorisation à des organisations internationales qui n'étaient pas considérées comme étant «du même statut que les organisations» autorisées à fournir des informations. Par exemple, dans le cadre de la procédure concernant la *Compétence de l'OIT pour régler accessoirement le travail personnel du patron*, l'Union internationale des fédérations des ouvriers et ouvrières de l'alimentation avait exprimé le souhait de fournir des informations, mais le Président de la Cour n'a pas accordé l'autorisation en notant que l'organisation était affiliée à la Fédération internationale des syndicats (qui avait été invitée à participer) et pouvait donc soumettre des observations par l'intermédiaire de la Fédération internationale des syndicats (**document n° 49**).
- 165.** En conséquence, le Bureau note que l'invitation faite par la Cour aux six organisations internationales d'employeurs et de travailleurs dotées du statut consultatif général auprès de l'OIT de présenter des exposés écrits rejoint et réaffirme – dans un signe de continuité judiciaire des plus heureux – la position prise par la devancière de la Cour selon laquelle l'OIT méritait un traitement particulier en raison de sa composition tripartite unique. Ceci est d'autant plus approprié que le différend dont la Cour est actuellement saisie cristallise la profonde division des deux groupes non gouvernementaux sur la question de savoir si le droit de grève est protégé en vertu de la convention n° 87, et que l'on peut donc s'attendre à ce que les principales organisations internationales d'employeurs et de travailleurs ayant une présence active dans la vie de l'Organisation fournissent des mémoires pleinement motivés à l'appui de leurs thèses respectives.

* * *

- 166.** En conclusion, le Bureau sait gré à la Cour d'avoir autorisé sans réserve six organisations internationales non gouvernementales d'employeurs et de travailleurs et bénéficiant d'un statut général consultatif à l'OIT à participer de manière autonome à la procédure écrite.
- 167.** Le Bureau a toutes les raisons de se réjouir de la décision de la Cour, car elle crée un nouveau précédent et augure du «traitement» auquel les mandants non gouvernementaux de l'OIT peuvent s'attendre à l'avenir dans des cas similaires.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 44. Voir également G. Fischer, *Les rapports entre l'Organisation internationale du Travail et la Cour permanente de Justice internationale*, 1946, pp. 253-257.



► PARTIE II. Le système normatif de l'OIT

- 168.** La convention n° 87 fait partie d'un système complet de normes internationales du travail qui s'inscrivent dans un cadre juridique et institutionnel spécifique. En adhérant à l'Organisation, en participant à ses activités normatives puis en devenant parties aux conventions internationales du travail, les États Membres acceptent d'être soumis aux diverses procédures relatives aux normes, telles que prévues dans la Constitution ou élaborées par les organes de gouvernance. L'élaboration et l'adoption des normes suivent un processus préparatoire approfondi et génèrent des obligations constitutionnelles spécifiques. Leur application est quant à elle contrôlée par un ensemble intégré de procédures de contrôle qui se renforcent mutuellement. Comme l'a dit Francis Wolf, ancien Conseiller juridique de l'OIT, «la ratification d'une convention internationale ne comporte pas seulement l'acceptation des engagements qui découlent expressément de ses dispositions; elle comprend aussi, uniformément, l'acceptation des règles constitutionnelles qui concernent son application et dont le texte conventionnel demeure indissociable»⁵⁹.
- 169.** Le système normatif de l'OIT est régi par la Constitution de l'OIT, le Règlement de la Conférence internationale du Travail et le Règlement du Conseil d'administration, ainsi que les pratiques institutionnelles développées à partir de ces textes fondamentaux (**documents n°s 54-56**). Le but du système est de permettre à l'OIT de remplir son mandat, tel qu'il est énoncé à l'article 1 de la Constitution et ancré dans les valeurs de justice sociale.
- 170.** Dans l'avis consultatif concernant la *Ville libre de Dantzig et l'Organisation internationale du Travail*, la CPJI a souligné les spécificités du système normatif de l'OIT en ces termes:

La désignation de délégués à la Conférence du Travail, le mode suivant lequel ces délégués votent à une Conférence, la méthode par laquelle les décisions prises par la Conférence à la majorité des voix sont incorporées dans des recommandations ou des projets de conventions, le devoir imposé aux Membres de l'organisation de soumettre lesdits projets de conventions aux «autorités compétentes» de leur pays et de ratifier les projets de conventions s'ils sont approuvés par ces «autorités compétentes», la méthode par laquelle la non-observation des dispositions de la convention peut donner lieu à des représentations ou plaintes, à une enquête par une commission, à des procédures judiciaires et à des sanctions, tout cela comporte des caractéristiques qui diffèrent des méthodes d'une conférence diplomatique ordinaire, du mode suivi pour faire entrer en vigueur les conventions élaborées par ces conférences, ainsi que de la méthode permettant à une Partie contractante à toute convention de ce genre d'obtenir satisfaction si ses intérêts sont lésés par une violation des dispositions de la convention commise par une autre Partie. (CPJI, série B, Recueil des avis consultatifs, n° 18, 1930, p. 14).

- 171.** Quatre décennies plus tard, rappelant les mêmes spécificités lors de la Conférence de Vienne sur le droit des traités, l'ancien Conseiller juridique Wilfred Jenks soulignait l'«importance vitale pour le développement à long terme des organisations internationales et du droit international» de la règle et de l'exception énoncées dans ce qui allait devenir l'article 5 de la Convention de Vienne sur le droit des traités: «la règle c'est que les traités adoptés au sein d'une organisation internationale sont soumis en principe au droit général des traités, et l'exception est que la règle ne joue pas lorsqu'il s'agit de questions auxquelles s'applique une *lex specialis* en vertu de telle ou telle règle applicable, y compris la pratique établie, de l'organisation intéressée» (**document n° 57**, paragr. 3).

⁵⁹ F. Wolf, «L'interdépendance des conventions internationales du travail», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 121, 1967, p. 133.

- 172.** Il est significatif que, près de la moitié des 40 articles de la Constitution de l'OIT, 17 pour être précis, sont consacrés aux normes internationales du travail. Ces normes peuvent prendre la forme soit de conventions internationales du travail, soit de recommandations internationales du travail. Les conventions sont des traités et produisent des obligations conventionnelles, tandis que les recommandations fournissent des orientations en matière de politiques. À ce jour, l'OIT a adopté 191 conventions internationales du travail, 5 protocoles (révisant partiellement des conventions existantes) et 208 recommandations. Un certain nombre d'instruments internationaux du travail sont devenus obsolètes au fil du temps et ont été abrogés ou retirés ⁶⁰.
- 173.** Les normes internationales du travail couvrent un large éventail de sujets, notamment les droits et principes fondamentaux au travail, l'administration et l'inspection du travail, la politique de l'emploi, les salaires, le temps de travail, la sécurité et la santé au travail, la sécurité sociale, la protection de la maternité, la politique sociale, les travailleurs migrants, les gens de mer et les pêcheurs, les peuples indigènes et tribaux et des catégories spécifiques de travailleurs. Comme l'indiquait le rapport du Directeur général à la Conférence en 1984, «les instruments de l'OIT ne sont donc pas une collection disparate de conventions et de recommandations, mais un ensemble de normes qui régissent presque tous les domaines d'intérêt de l'Organisation» (**document n° 58**, p. 7).
- 174.** Le système normatif de l'OIT repose sur une interaction étroite entre les trois organes constitutionnels de l'Organisation, à savoir la Conférence internationale du Travail, le Conseil d'administration et le Bureau. La Conférence est composée de délégations tripartites des 187 États Membres de l'OIT, dont deux délégués représentant le gouvernement, un délégué représentant les employeurs et un délégué représentant les travailleurs ⁶¹. La Conférence est investie de la responsabilité principale de l'élaboration, de l'adoption et de la révision des normes. Le Conseil d'administration, composé de 56 membres titulaires (28 représentant les gouvernements, 14 représentant les travailleurs et 14 représentant les employeurs), est investi de fonctions de gouvernance en ce qui concerne l'établissement de l'ordre du jour normatif de la Conférence et le fonctionnement du système de contrôle. Le Bureau, en tant que secrétariat de l'Organisation, facilite la préparation des discussions de la Conférence et du Conseil d'administration en matière normative et fournit des services aux différents organes de contrôle. En bref, le tripartisme est une caractéristique unique au sein du système multilatéral et constitue la pierre angulaire – pour citer la Déclaration de Philadelphie – d'«un effort international continu et concerté dans lequel les représentants des travailleurs et des employeurs, coopérant sur un pied d'égalité avec ceux des gouvernements, participent à de libres discussions et à des décisions de caractère démocratique en vue de promouvoir le bien commun» (**document n° 118**).

⁶⁰ Conformément à l'article 19, paragraphe 9, de la Constitution, depuis 2015, la Conférence est habilitée à abroger, à la majorité des deux tiers et sur recommandation du Conseil d'administration, une convention en vigueur s'il apparaît qu'elle a perdu son objet ou qu'elle n'apporte plus de contribution utile à l'accomplissement des objectifs de l'Organisation. La liste des normes à jour est disponible sur la base de données [NORMLEX](#).

⁶¹ Les exigences constitutionnelles relatives à la nomination des délégations nationales tripartites ont été examinées par la CPJI dans l'avis consultatif concernant la *Désignation du délégué ouvrier néerlandais à la troisième session de la Conférence internationale du travail*. En particulier, la Cour a noté qu'il existe une limite dans

«...le choix des délégués non gouvernementaux. Par le troisième paragraphe de l'article 389 du Traité [actuellement art. 3, paragr. 5, de la Constitution], les Membres s'engagent, sous réserve que des organisations professionnelles existent dans le pays, à désigner les délégués non gouvernementaux d'accord avec les organisations professionnelles les plus représentatives soit des employeurs, soit des travailleurs du pays considéré. L'engagement stipulé dans ce troisième paragraphe n'engendre pas un simple devoir moral. Il fait partie du Traité et constitue une obligation qui lie les Parties Contractantes entre elles» (CPJI, série B, Recueil des avis consultatifs, n° 1, 1922, p. 18).

A. Adoption des normes

- 175.** Les principales règles concernant l'adoption, l'entrée en vigueur et l'application des normes internationales du travail ont été présentées à la CIJ, dans un mémorandum du Bureau de 1951, dans le cadre de la procédure consultative concernant les *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (*Mémoires, plaidoiries et documents*, 1951, pp. 216-282) et sont rappelées ci-dessous.
- 176.** Le Conseil d'administration examine l'inscription d'une question normative à l'ordre du jour de la Conférence, en tenant compte de toutes propositions faites par le gouvernement de l'un des Membres, par toute organisation représentative d'employeurs ou de travailleurs ou par toute organisation de droit international public. Pour les besoins de la présente procédure, il convient de noter que l'examen des suggestions faites par les organisations internationales a été introduit en 1946, afin de faciliter la coopération avec les Nations Unies nouvellement créées, étant alors considérées «comme étant d'une importance pratique exceptionnelle»⁶². De même, l'article III de l'Accord entre les Nations Unies et l'OIT (**document n° 2**) prévoit des arrangements réciproques concernant les propositions de questions dans l'ordre du jour. Ces arrangements ont été mis en œuvre pour la première fois en 1947 et ont abouti à l'adoption de la convention n° 87.
- 177.** Sauf unanimité, deux discussions consécutives sont nécessaires avant que le Conseil d'administration puisse décider de l'inscription d'une question à l'ordre du jour de la Conférence. La principale raison de cette exigence est liée à la nécessité de laisser un temps de réflexion et de consultation suffisant avant que le Conseil d'administration puisse décider d'inscrire une question concernant l'adoption de normes, sur la base des informations sur la législation et la pratique existantes compilées par le Bureau.
- 178.** Sauf décision contraire du Conseil d'administration, une question inscrite à l'ordre du jour de la Conférence en vue de l'adoption d'une norme est considérée comme renvoyée à la Conférence pour une double discussion (**document n° 56**, paragr. 5.1.4). Selon cette procédure, qui vise à assurer un examen approfondi et une analyse technique, la Conférence procède à deux discussions au cours de deux sessions avant de pouvoir adopter une norme. En cas d'urgence spéciale ou d'autres circonstances particulières, comme ce fut le cas pour la convention n° 87, le Conseil d'administration peut décider de renvoyer une question à la Conférence pour une seule discussion (**document n° 56**, paragr. 5.1.5).
- 179.** L'examen des projets de conventions ou de recommandations est renvoyé par la Conférence à une commission technique tripartite qui est constituée à l'ouverture de la session. Les projets d'instruments, tels qu'adoptés par la commission de la Conférence et après avoir été revus par le comité de rédaction de la Conférence, sont soumis à la plénière de la Conférence pour adoption par un vote à la majorité des deux tiers. Comme il a été observé dans le mémorandum du Bureau de 1951, «la Conférence n'est pas une réunion de plénipotentiaires mais un organe international prélégislatif composé d'une façon toute particulière» (*Mémoires, plaidoiries et documents, Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, 1951, p. 218; traduction du Bureau disponible au *Bulletin Officiel*, 1951, p. 277). Comme l'a dit Wilfred Jenks, «une majorité des deux tiers des suffrages exprimés par les délégués présents [est requise], mais la moitié des délégués ayant le droit de vote ne représentent pas de gouvernements» (**document n° 57**, paragr. 8).
- 180.** Au-delà de leur élaboration et de leur adoption par une assemblée tripartite, les normes internationales du travail présentent trois autres caractéristiques principales: premièrement,

⁶² Elle était conforme à l'approche développée à l'époque par les Nations Unies en ce qui concerne leurs relations avec les institutions spécialisées; CIT, 29^e session, 1946, *rapport II (1)*, Partie 1: Rapports de la délégation de la Conférence pour les questions constitutionnelles sur les travaux de sa première session, paragr. 41, p. 36.

les instruments internationaux du travail fixent des *normes minimales*, ou un «seuil» de normes socialement acceptables, qui n'affectent pas les cadres juridiques du travail plus favorables, lorsqu'ils existent (**document n° 54**, article 19 (8)). Deuxièmement, les normes aspirent à l'*universalité* et doivent donc être suffisamment *souples* pour s'adapter à des réalités socio-économiques très divergentes (**document n° 54**, article 19 (3)). Troisièmement, l'*inadmissibilité des réserves* aux conventions internationales du travail découle naturellement des conditions particulières dans lesquelles les conventions ont été négociées et adoptées, «qui diffère[nt] à divers égards, de façon très sensible, de la procédure applicable aux autres instruments internationaux. Par suite des caractéristiques de cette procédure, elles ont toujours été considérées comme n'étant pas susceptibles, par leur nature même, d'être ratifiées avec des réserves» (*Mémoires, plaidoiries et documents, Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, 1951, p. 217, traduction du Bureau disponible au *Bulletin Officiel*, 1951, paragr. 5).

- 181.** L'adoption de normes crée des obligations juridiques directes pour les États Membres, avant même leur ratification. En vertu de la Constitution, les Membres sont tenus de soumettre aux autorités nationales compétentes les conventions ou recommandations dans un délai d'un an après leur adoption. Un État Membre qui décide de ratifier une convention doit communiquer au Directeur général son instrument de ratification, en vue de son dépôt et de son enregistrement. Si l'État Membre n'obtient pas le consentement de l'autorité compétente pour ratifier une convention, il «ne sera soumis à aucune autre obligation, si ce n'est qu'il devra faire rapport au Directeur général du Bureau international du Travail, à des périodes appropriées, selon ce que décidera le Conseil d'administration, sur l'état de sa législation et sur sa pratique concernant la question qui fait l'objet de la convention» (**document n° 54**, article 19 (5) e).

B. Contrôle de l'application des normes

- 182.** Les mécanismes de contrôle de l'OIT consistent en un ensemble intégré de procédures visant à assurer le respect effectif des normes internationales du travail. Chacune des procédures de contrôle est dotée d'un mandat et de caractéristiques propres, mais elles sont toutes conçues pour permettre, d'une part, une action coordonnée et graduelle et, d'autre part, un rôle particulier pour les organisations d'employeurs et de travailleurs. Une distinction est faite entre les procédures permanentes basées sur la présentation régulière de rapports (*contrôle régulier*) et les mécanismes de contrôle ad hoc activés par la présentation de plaintes (*procédures spéciales*).

1. Contrôle régulier

- 183.** L'obligation de présenter des rapports est énoncée à l'article 22 de la Constitution, qui dispose que «chacun des Membres s'engage à présenter au Bureau international du Travail un rapport annuel sur les mesures prises par lui pour mettre à exécution les conventions auxquelles il a adhéré». Cette disposition est restée pratiquement inchangée depuis 1919, mais la périodicité de la présentation des rapports a dû être adaptée en raison de l'augmentation du nombre de normes adoptées.
- 184.** Il existe deux autres obligations, toutes deux introduites lors de la révision de la Constitution en 1946. La première est l'obligation de présenter des rapports sur la soumission des normes nouvellement adoptées aux autorités nationales compétentes. La seconde est l'obligation de faire rapport, à la demande du Conseil d'administration, sur les conventions non ratifiées et recommandations. Le second type d'obligation a été introduit afin d'obtenir des informations sur l'impact et la pertinence des normes et de nourrir les décisions en ce qui concerne l'assistance technique pour la ratification des normes et l'action normative future. Dans la pratique, les informations ainsi obtenues ont été utilisées pour préparer un

rapport annuel global sur l'état de la législation et des pratiques nationales en relation avec les normes spécifiques sélectionnées par le Conseil d'administration et connu sous l'appellation «étude d'ensemble»⁶³.

185. Les rapports visés à l'article 22 de la Constitution sont soumis à l'examen des deux organes permanents de contrôle, la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations et la Commission de la Conférence pour l'application des normes. Aucune de ces deux commissions n'est prévue par la Constitution; elles ont été créées par la même résolution de la Conférence adoptée en 1926 (**document n° 73**) pour assurer, d'une part, un examen technique présentant certaines garanties d'impartialité et d'indépendance et, d'autre part, un examen par un organe tripartite de l'organe suprême de l'OIT⁶⁴.

a) La Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations

186. Le mandat de la commission est inscrit dans une décision prise par le Conseil d'administration lors de sa 103^e session (décembre 1947) (**documents nos 74-75**). La commission est chargée d'examiner: a) les rapports annuels prévus à l'article 22 de la Constitution sur les mesures prises par les Membres pour donner effet aux dispositions des conventions auxquelles ils sont parties; b) les renseignements et rapports concernant les conventions et recommandations communiqués par les Membres conformément à l'article 19 de la Constitution; c) les renseignements et rapports sur les mesures prises par les Membres conformément à l'article 35 de la Constitution⁶⁵. La spécificité de la commission d'experts réside dans ses fonctions et sa composition telles que définies dans la résolution de la Conférence de 1926 et consolidées dans les décisions ultérieures de la Conférence et du Conseil d'administration.

187. La commission d'experts a été nommée en tant que «commission technique [...] ayant pour mission d'utiliser au mieux et de la manière la plus complète ces renseignements [c'est-à-dire les informations provenant des rapports soumis par les États Membres] et d'obtenir telles données prévues dans les formulaires approuvés par le Conseil d'administration» (**document n° 73**). L'examen technique repose sur l'impartialité, l'objectivité et l'expertise de ses 20 membres. Les experts sont nommés par le Conseil d'administration à titre personnel, parmi des personnes

⁶³ En 1968, dans le cadre des travaux de la Commission du droit international sur la codification du droit international, Roberto Ago a examiné les obligations des États Membres à l'égard des conventions de l'OIT. En ce qui concerne en particulier l'obligation de faire rapport sur les conventions non ratifiées, il a noté que «la règle a l'avantage de permettre aux organes de l'Organisation internationale du Travail d'examiner les raisons invoquées dans les rapports des États, d'en discuter, et de parvenir éventuellement soit à éliminer les difficultés que certains éprouvent à accepter la convention, soit à provoquer une action en vue de la révision du texte de la convention au cas où ces difficultés seraient assez généralisées et paraîtraient avoir quelque fondement». Il a donc recommandé qu'elles soient généralisées au sein du système des Nations Unies; *A/CN.4/205/Rev.1*, Annuaire de la Commission du droit international, 1968, vol. II, pp. 180-181, paragr. 30-34.

⁶⁴ Bien qu'à l'origine les deux commissions devaient examiner les mêmes rapports et informations, en raison de leurs natures et de leurs compositions distinctes et pour des raisons opérationnelles, la Commission de l'application des normes a décidé, en 1932, qu'au lieu d'examiner les rapports et informations soumis par les gouvernements, son examen reposerait sur le rapport de la commission d'experts afin d'éviter toute duplication inutile de travail. Au fil des ans, la différence entre les deux commissions s'est accentuée. Jusqu'en 1955, la Commission de l'application des normes examinait la totalité des points soulevés par la commission d'experts dans son rapport, ainsi que toutes les informations ultérieurement reçues des gouvernements et les commentaires des délégués. Ceci a été progressivement remplacé par un examen sélectif. Et la procédure de la Commission de l'application des normes a progressivement évolué afin de donner la possibilité aux États Membres concernés de présenter des explications directement à la Commission uniquement à sa demande; CIT, 38^e session, 1955, *Compte rendu des travaux*, p. 610, et CIT, 39^e session, 1956, *Compte rendu des travaux*, p. 666. De la même manière, les rapports soumis sur les conventions non ratifiées ont été initialement examinés à la fois par la commission d'experts et par la Commission de l'application des normes. L'accent a été mis sur les instruments en tant que tels plutôt que sur un sujet spécifique. Suite à la décision du Conseil d'administration de novembre 1955 de demander à la commission d'experts de préparer des études d'ensemble sur une base annuelle, la discussion au sein de la Commission de l'application des normes s'est concentrée sur ces études et non plus sur les rapports particuliers; *GB.331/INS/5/REF*, paragr. 6.

⁶⁵ L'article 35 concerne l'extension de l'application des conventions ratifiées aux territoires non métropolitains par les États Membres qui sont responsables de leurs relations internationales.

ayant une compétence technique et un statut indépendant, principalement dans le domaine judiciaire ou académique⁶⁶, et ce pour une période de trois ans.

- 188.** Les travaux de la commission sont guidés par des principes d'indépendance, d'objectivité et d'impartialité. Comme la commission l'a déclaré, elle «procède à une analyse impartiale et technique de la façon dont les conventions ratifiées sont appliquées dans la législation et la pratique par les États Membres, en gardant à l'esprit les diverses réalités nationales et les différents systèmes juridiques. [...] Ses avis et recommandations ont un caractère non contraignant, leur objet étant de guider l'action des autorités nationales. Ils tirent leur valeur persuasive de la légitimité et de la rationalité du travail de la commission qui est basé sur son impartialité, son expérience et son expertise» (**document n° 85**, paragr. 31).
- 189.** La commission se réunit chaque année, à huis clos. Son examen se fait exclusivement sur pièces et porte sur les informations fournies dans les rapports, la législation nationale, les conventions collectives, les décisions de justice, les observations présentées par les organisations d'employeurs et de travailleurs et les rapports d'autres organes de contrôle de l'OIT ou d'organes de contrôle d'autres organisations internationales, le cas échéant. La commission adresse aux États Membres deux types de commentaires: des *observations* pour des cas de manquement plus graves ou plus anciens et des *demandes directes* utilisées pour soulever des questions essentiellement d'ordre technique. En outre, la commission d'experts publie chaque année une *étude d'ensemble* analysant les informations soumises en vertu de l'article 19 concernant les conventions non ratifiées.
- 190.** Le rapport annuel de la commission d'experts est transmis à la Conférence lors de sa session de juin. Compte tenu de la nature de la commission d'experts et de ses travaux, le rapport alimente les discussions de la Conférence mais n'est pas soumis à l'approbation ni du Conseil d'administration ni de la Conférence.

b) La Commission de l'application des normes de la Conférence

- 191.** La Commission de l'application des normes est une commission permanente de la Conférence chargée d'examiner:
- a) le respect par les Membres de leurs obligations de communiquer des informations et des rapports en vertu des articles 19, 22, 23 et 35 de la Constitution;
 - b) les cas individuels relatifs aux mesures prises par les Membres pour donner effet aux conventions auxquelles ils sont parties;
 - c) la législation et la pratique des Membres relatives à des conventions auxquelles ils ne sont pas parties et à des recommandations choisies par le Conseil d'administration (étude d'ensemble)» (**document n° 86**).

Contrairement à la commission d'experts qui est composée d'experts indépendants, la Commission de l'application des normes est composée de représentants des mandants tripartites de l'OIT ayant un intérêt direct à l'application des conventions.

- 192.** Le document de travail de base de la Commission est le rapport de la commission d'experts. La session de la Commission s'étend sur la quasi-totalité des deux semaines de la session de la Conférence. Elle débute ses travaux par une discussion générale, suivie d'une discussion de cas de graves manquements par les États Membres relatifs à leurs obligations de faire rapport et de l'étude d'ensemble de la commission d'experts. L'essentiel des travaux de la Commission est consacré à l'examen d'un certain nombre de cas relatifs à l'application des conventions ratifiées,

⁶⁶ Les juges suivants de la Cour ont été membres de la commission d'experts: *Roberto Ago* (1979-1994); *Rafael Erich* (1928-1938); *Isaac Forster* (1959-1963); *Abdul G. Koroma* (2006-2021); *Kéba MBaye* (1983-1996); *Sir Arnold Duncan McNair* (1929-1945); *Sture Petren* (1965-1967); *Raymond Ranjeva* (2008-2022); *José Maria Ruda* (1978-1994).

sélectionnés sur la base d'observations publiées de la commission d'experts, en particulier celles dans lesquelles la commission d'experts a invité les gouvernements concernés à fournir des informations à la Conférence. Les gouvernements concernés doivent fournir des informations orales à la Commission ainsi que toute information écrite s'ils le souhaitent soumettre avant la discussion. La Commission adopte ensuite des conclusions qui mettent l'accent sur les actions attendues des gouvernements.

193. Le rapport de la Commission de l'application des normes est divisé en deux parties: la première partie comprend en particulier un rapport général, le résultat de la discussion sur l'étude d'ensemble de la commission d'experts, tandis que la deuxième partie comprend un compte rendu des discussions de la Commission sur les cas individuels. Le rapport est soumis à la plénière de la Conférence pour discussion et approbation.

2. Procédures spéciales

194. Les procédures spéciales de contrôle sont déclenchées par des plaintes, principalement déposées par des organisations d'employeurs ou de travailleurs, et impliquent – à l'exception du Comité de la liberté syndicale – la désignation d'un organe ad hoc.

a) Réclamations au sujet du non-respect de conventions

195. La procédure relative aux *réclamations* alléguant le non-respect de conventions est régie par les articles 24 et 25 de la Constitution et par le règlement spécifique adopté par le Conseil d'administration (**document n° 88**). En vertu de cette procédure, une organisation professionnelle d'employeurs ou de travailleurs se voit accorder le droit de présenter au Conseil d'administration une réclamation contre tout État Membre qui, à son avis, «n'aurait pas assuré d'une manière satisfaisante l'exécution d'une convention à laquelle ledit Membre a adhéré». La mise en œuvre de cette procédure de contrôle relève exclusivement de la responsabilité du Conseil d'administration et toutes les étapes de la procédure sont confidentielles jusqu'à ce que la question soit définitivement tranchée par le Conseil d'administration. Si la réclamation a trait à une convention traitant des droits syndicaux, le Conseil d'administration peut décider de la renvoyer au Comité de la liberté syndicale. À ce jour, 239 réclamations ont été présentées en vertu de l'article 24 de la Constitution.

b) Plaintes au sujet du non-respect de conventions

196. La procédure relative aux *plaintes* alléguant le non-respect de conventions est régie par les articles 26-29 et 31-34 de la Constitution. En vertu de cette procédure, une plainte peut être déposée contre un État Membre pour non-respect d'une convention ratifiée, par un autre État Membre ayant ratifié la même convention ou par un délégué à la Conférence. Le Conseil d'administration peut également adopter la même procédure de sa propre initiative. Si la plainte a trait à une convention traitant des droits syndicaux, le Conseil d'administration peut la renvoyer au Comité de la liberté syndicale pour examen. Bien qu'elle ait été conçue comme le «point culminant» du système de contrôle, la procédure n'a commencé à être utilisée que dans les années 1960⁶⁷. À ce jour, 36 plaintes ont été déposées et 14 commissions d'enquête ont été nommées (**document n° 89**).

⁶⁷ Cela peut s'expliquer par l'évolution de la procédure de contrôle régulière ainsi que par la mise en place de procédures spéciales pour l'examen des plaintes alléguant des violations de la liberté syndicale; voir N. Valticos, «Les commissions d'enquête de l'Organisation internationale du travail», *Revue générale de droit international public*, vol. 81, 1987, pp. 849-851. Le juge Jessup a commenté la procédure dans les affaires du Sud-Ouest africain: *CIJ Recueil 1962*, pp. 426-428; *CIJ Recueil 1966*, pp. 377, 416-417.

- 197.** Une Commission d'enquête fonctionne comme un organe quasi judiciaire caractérisé par l'indépendance, l'impartialité et l'objectivité de ses membres. Les membres d'une Commission d'enquête sont choisis parmi d'éminentes personnalités, telles que des juges ou d'anciens juges de la Cour internationale de Justice, des membres de la Cour permanente d'arbitrage, d'anciens juges de juridictions nationales supérieures, des professeurs de droit, et qui siègent à titre personnel et prêtent un serment similaire à celui des juges de la CIJ.
- 198.** Les rapports des Commissions d'enquête contiennent souvent des recommandations portant sur trois types d'actions: des mesures visant à mettre les lois nationales en conformité avec la convention en question; d'autres mesures visant à assurer le plein respect de la convention; et la cessation des violations dans la pratique. Le gouvernement concerné doit notifier dans les trois mois s'il accepte les recommandations de la Commission. Si un gouvernement n'accepte pas les recommandations, il doit informer le Directeur général de son intention de soumettre le rapport à la Cour internationale de Justice. La Cour peut confirmer, modifier ou infirmer les conclusions ou les recommandations de la Commission d'enquête et sa décision est définitive. À ce jour, aucun rapport de Commission d'enquête n'a été soumis à la Cour.
- 199.** Lorsqu'un pays refuse de mettre en œuvre les recommandations d'une Commission d'enquête ou la décision de la Cour internationale de Justice, le Conseil d'administration peut prendre des mesures en vertu de l'article 33 de la Constitution de l'OIT, qui dispose que «le Conseil d'administration pourra recommander à la Conférence telle mesure qui lui paraîtra opportune pour assurer l'exécution de ces recommandations». Des mesures au titre de l'article 33 ont été adoptées à deux reprises: tout d'abord, en 2000, pour assurer le respect par le gouvernement du Myanmar des recommandations de la Commission d'enquête relatives à l'observation de la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930⁶⁸ et ensuite, en 2023, pour assurer le respect par le gouvernement du Bélarus des recommandations de la Commission d'enquête relatives à l'observation de la convention n° 87 et la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949⁶⁹.

c) Plaintes en violation de la liberté syndicale

- 200.** Les procédures pour l'examen des plaintes en violation de la liberté syndicale ont été établies dans le but de protéger un principe et un droit humain énoncé dans la Constitution, à savoir la liberté syndicale. Bien que le principe ait été énoncé dans les conventions nos 87 et 98, les procédures décrites ci-dessous s'appliquent indépendamment du fait que l'État Membre concerné ait ou non ratifié les deux conventions. Elles peuvent être mises en œuvre sans le consentement de l'État concerné et s'appliquent à l'ensemble du système des Nations Unies puisque les plaintes alléguant des violations de la liberté syndicale reçues par les Nations Unies doivent être transmises à l'OIT lorsqu'elles concernent un État Membre de l'OIT.
- 201.** Par la résolution adoptée en 1947 concernant un organisme international de sauvegarde de la liberté d'association, la Conférence a estimé «que des mesures devraient être prises pour favoriser, développer et instituer de manière universelle la liberté d'association, d'une part, en attirant l'attention des gouvernements de tous les États, Membres ou non de l'OIT, sur les obligations qui découlent pour eux sous ce rapport de la Constitution de l'OIT ou de la Charte des Nations Unies, d'autre part, en recourant à tout autre moyen utile» (**document n° 131**). La Conférence a en outre reconnu que «l'établissement en consultation avec les Nations Unies, d'un organisme international permanent paraît être une condition indispensable pour le respect intégral de la liberté d'association dans le monde entier, et que tout organisme de ce genre

⁶⁸ CIT, 88^e session, 2000, [Résolution](#) relative aux mesures recommandées par le Conseil d'administration au titre de l'article 33 de la Constitution de l'OIT au sujet du Myanmar.

⁶⁹ CIT, 111^e session, 2023, [Résolution](#) concernant les mesures recommandées par le Conseil d'administration en vertu de l'article 33 de la Constitution de l'OIT au sujet du Bélarus.

devrait, un fois établi, exercer son action sous les garanties offertes par la Constitution tripartite de l'Organisation internationale du Travail».

- 202.** En juin 1949, le Conseil d'administration a adopté une résolution approuvant formellement le principe de la création d'une Commission d'investigation et de conciliation. En août 1949, le Conseil économique et social des Nations Unies a adopté la résolution 239(IX) demandant à l'OIT de poursuivre l'établissement de la commission «au nom des Nations Unies, conformément à l'accord qui régit leurs relations, ainsi qu'en son nom propre»⁷⁰. En janvier 1950, le Conseil d'administration a décidé de créer une Commission d'investigation et de conciliation chargée d'examiner de manière impartiale toute allégation ou violation des droits syndicaux⁷¹. Ce renvoi nécessitait l'accord du gouvernement si l'État Membre en question n'avait pas ratifié une des conventions pertinentes. Peu après, en février 1950, le Conseil économique et social des Nations Unies a adopté la résolution 277(X) dans laquelle il déclarait que la décision prise par le Conseil d'administration de créer la Commission était conforme à l'esprit de la résolution du Conseil d'août 1949 et décidait «d'accepter au nom des Nations Unies les services de l'Organisation internationale du Travail et de la Commission d'investigation et de conciliation établie par l'Organisation internationale du Travail»⁷².
- 203.** En novembre 1951, le Conseil d'administration a décidé de créer un comité composé de neuf de ses membres – le Comité de la liberté syndicale – chargé de procéder à un examen préliminaire des plaintes en violation de la liberté syndicale⁷³. Le Comité de la liberté syndicale a rapidement «évolué en pratique, passant d'un examen préliminaire de l'opportunité de demander au gouvernement concerné de consentir à ce que les allégations soient renvoyées à la Commission d'investigation et de conciliation pour enquête formelle, à ce qui [était] en substance un examen au fond pour lequel, en raison de son caractère moins formel et du fait qu'il continuait de prendre la forme d'un examen préliminaire par un comité conseillant le Conseil d'administration, un tel consentement n'était pas requis (traduction non officielle)»⁷⁴.
- i) **Comité de la liberté syndicale**
- 204.** Le Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration est composé de dix-huit membres provenant de façon équitable des groupes gouvernemental, des employeurs et des travailleurs du Conseil d'administration. Tous les membres siègent à titre personnel. Le Comité est présidé par un président indépendant nommé par le Conseil d'administration⁷⁵.
- 205.** La procédure pour l'examen des plaintes en violation de la liberté syndicale est fondée sur les dispositions adoptées d'un commun accord par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail et le Conseil économique et social des Nations Unies en janvier et février 1950, ainsi que sur les décisions prises par le Conseil d'administration (**document n° 90**). Depuis la création du Comité, l'accent a été mis sur la combinaison d'un examen tripartite accompagné de garanties d'objectivité et d'impartialité. À ce jour, le Comité a examiné plus de 3 400 plaintes⁷⁶.

⁷⁰ CIT, 33^e session, 1950, *Compte rendu des travaux*, p. 583.

⁷¹ *Procès-verbaux de la 110^e session du Conseil d'administration*, janv. 1950, pp. 62-90.

⁷² CIT, 33^e session, 1950, *Compte rendu des travaux*, p. 585.

⁷³ *Procès-verbaux de la 117^e session du Conseil d'administration*, nov. 1951, pp. 70, 80, et annexe V, p. 94.

⁷⁴ C. W. Jenks, «The international protection of freedom of association for trade union purposes», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 87, 1955, p. 51.

⁷⁵ Jusqu'en 1978, le Comité était présidé par l'un de ses membres. En 1978, le président de l'époque, le professeur Ago, représentant du gouvernement italien, a été nommé à la Cour internationale de Justice et le bureau du Conseil d'administration a proposé d'inviter le professeur Ago à conserver la présidence du comité, mais en tant que président indépendant.

⁷⁶ Le Comité présente un rapport annuel au Conseil d'administration sur l'utilisation de sa procédure tout au long de l'année; voir par exemple *GB.347/INS/17/1(Add.1)*, présentant le rapport annuel pour 2022. En 2022, sur 77 affaires, 12 comprenaient des allégations concernant le droit de grève.

- 206.** Le mandat du Comité consiste à déterminer si, concrètement, telle ou telle législation ou pratique est conforme aux principes de la liberté syndicale et de la négociation collective énoncés dans les conventions portant sur ces sujets. Les fonctions du Comité se bornent à l'examen des plaintes dont il a été saisi. Sa fonction n'est pas de formuler des conclusions d'ordre général relative à la situation syndicale dans des pays déterminés, mais simplement de juger la valeur des allégations formulées.
- 207.** En vertu de l'article 32 (6) de son règlement, la Conférence, sur recommandation de sa Commission de vérification des pouvoirs, peut décider de renvoyer au Comité de la liberté syndicale les questions soulevées dans une protestation contre les pouvoirs «si la Commission de vérification des pouvoirs estime à l'unanimité que les questions soulevées [...] relèvent d'une violation des principes de la liberté syndicale qui n'a pas été examinée par le Comité de la liberté syndicale». Cette saisine peut être décidée que l'État Membre concerné ait ou non ratifié les conventions sur la liberté syndicale. La disposition a été appliquée à deux reprises dans le cadre de l'examen d'une protestation concernant la nomination de la délégation des travailleurs de la République islamique d'Iran en 2010 ⁷⁷ et d'une objection concernant la nomination de la délégation des travailleurs de l'Angola en 2022 ⁷⁸.
- 208.** Le Comité de la liberté syndicale peut également être directement impliqué dans le contrôle de l'application de la convention n° 87 puisqu'il peut examiner les réclamations présentées au titre de l'article 24 de la Constitution alléguant l'inobservation des conventions relatives aux droits syndicaux.
- 209.** En 70 ans d'activité, le Comité de la liberté syndicale a élaboré un ensemble cohérent de décisions motivées qui font autorité et qui sont disponibles dans la *Compilation des décisions du Comité de la liberté syndicale (document n° 282)*. Cette compilation a été spécifiquement demandée par la Conférence dans sa résolution de 1970 concernant les droits syndicaux et leurs relations avec les libertés civiles (**document n° 136**, paragr. 11). Étant donné que ces décisions sont soumises au Conseil d'administration et approuvées par lui, elles constituent une source importante en matière de liberté syndicale ⁷⁹.

ii) La commission d'investigation et de conciliation

- 210.** La Commission d'investigation et de conciliation est une procédure quasi-judiciaire comprenant un examen indépendant, impartial et objectif des plaintes en violation de la liberté syndicale. Conformément aux dispositions adoptées par le Conseil d'administration ⁸⁰, la Commission d'investigation et de conciliation a été instituée en tant qu'organe permanent composé de neuf personnes nommées à titre personnel. La Commission n'a examiné que six cas ⁸¹ et ne s'est pas réunie depuis 1992.
- 211.** La Commission a été créée essentiellement en tant qu'organisme d'investigation. Néanmoins, il était entendu qu'elle pouvait être autorisée «à examiner de concert avec le gouvernement intéressé les suggestions qui seraient soumises à son investigation afin de régler les difficultés par voie d'accord» ⁸². En outre, et c'est là une caractéristique unique parmi les procédures de

⁷⁷ CIT, 99^e session, 2010, *Compte rendu provisoire*, n° 5C, paragr. 59, 61.

⁷⁸ CIT, 110^e session, 2022, *Compte rendu des travaux*, n° 2B, paragr. 33, 34.

⁷⁹ B. Gernigon, «La protection de la liberté syndicale par l'OIT: une expérience de cinquante années», *Revue belge de droit international*, 2000/1, pp. 12-25; J. Bellace, «The Committee on Freedom of Association: Making freedom of association a reality» in K. Curtis, O. Wolfson (dir. de publication), *70 years of the ILO Committee on Freedom of Association: A Reliable Compass in Any Weather*, 2022, pp. 5-20; J. de Givry, *Droits de l'homme, travail et syndicats – L'action normative de l'Organisation internationale du Travail en matière de liberté syndicale et des relations professionnelles de 1944 à 1985*, 1989.

⁸⁰ CIT, 33^e session, 1950, *Compte rendu des travaux*, pp. 579-581.

⁸¹ Japon (1964-66); Grèce (1974-75); Chili (1974-76); Lesotho (1973-75); États-Unis/Porto Rico (1978-81); Afrique du Sud (1991-92).

⁸² *Ibid.*, pp. 580.

contrôle, il est également possible à tout gouvernement contre lequel une allégation d'atteinte aux droits syndicaux est formulée, de renvoyer cette allégation à la Commission pour enquête. Lors de sa création, les similitudes entre la Commission d'investigation et une Commission d'enquête nommée en vertu de l'article 26 de la Constitution ont été prises en compte. Il était indiqué qu' «à l'exception des cas visés à l'article 26 de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail, aucune plainte ne sera renvoyée à la commission sans le consentement du gouvernement intéressé»⁸³. La Commission d'investigation et de conciliation fait rapport au Conseil d'administration.

* * *

- 212.** En conclusion, le Bureau fait respectueusement valoir que tout examen approfondi de l'interprétation des normes internationales du travail doit tenir compte des caractéristiques particulières du système normatif et des mécanismes de contrôle de l'OIT. Le système normatif de l'OIT repose sur une chaîne de responsabilités distinctes entre les trois organes constitutionnels de l'Organisation et vise à promouvoir et à réaliser les objectifs énoncés dans le préambule de la Constitution de l'OIT et dans la Déclaration de Philadelphie. La préparation des normes suit une approche systémique visant à élaborer un corpus complet et cohérent, où le tripartisme est omniprésent.
- 213.** Quant au système de contrôle, ses différentes composantes ne fonctionnent pas de manière isolée mais sont conçues pour exercer des fonctions complémentaires et se renforçant mutuellement. Le niveau d'intégration du système se manifeste à quatre niveaux différents: premièrement, la sélection de l'organe le plus approprié pour l'examen d'une plainte spécifique. Ainsi, une réclamation soumise en vertu de l'article 24 de la Constitution peut être adressée par le Conseil d'administration au Comité de la liberté syndicale plutôt qu'à un comité tripartite ad hoc si elle concerne une violation des droits syndicaux, ou le Conseil d'administration peut transformer une telle réclamation en vertu de l'article 24 de la Constitution en une plainte en vertu de l'article 26 de la Constitution s'il estime que le cas doit être porté à un autre niveau. Deuxièmement, le contrôle régulier est dans certains cas suspendu pour la durée de la mise en œuvre d'une procédure spéciale. Par exemple, la commission d'experts s'abstient d'examiner l'application d'une convention donnée par un État alors qu'une plainte pour non-respect de cette convention par le même État est examinée par une Commission d'enquête. Troisièmement, le relais de responsabilités entre les procédures de contrôle afin d'assurer la continuité et l'efficacité du processus. Dans la plupart des cas, par exemple, la commission d'experts est sollicitée par les organes ad hoc tels que les comités tripartites et les Commissions d'enquête, mais aussi par le Comité de la liberté syndicale, aux fins du suivi la mise en œuvre de leurs recommandations. De même, la commission d'experts et la Commission de l'application des normes se transmettent occasionnellement des cas particuliers de non-conformité afin de maintenir la pression et d'obtenir des résultats tangibles. Quatrièmement, le travail de chaque organe de contrôle informe et nourrit le travail de tous les autres, comme le démontre amplement l'impact que le Comité de la liberté syndicale a eu sur les observations de la commission d'experts relatives au droit de grève.

C. Interprétation des normes

- 214.** Les conventions de l'OIT sont des traités internationaux qui présentent des caractéristiques particulières. La plupart de ces caractéristiques sont directement liées à la structure tripartite unique de l'Organisation. Les conventions internationales du travail sont négociées par des délégations tripartites composées de représentants gouvernementaux, des employeurs et des travailleurs. Par conséquent, les réserves aux conventions de la part des gouvernements – qui

⁸³ Procès-verbaux de la 110^e session du Conseil d'administration, janv. 1950, pp. 92-93.

ne sont qu'une partie des auteurs – ne sont pas admissibles. Les conventions internationales du travail sont le fruit d'aspirations à l'universalité et d'impératifs pragmatiques. Elles cherchent à établir des règles du jeu équitables en fixant des normes qui correspondent à des standards minimaux acceptables d'équité et de décence, tout en étant suffisamment flexibles afin de prendre en compte les grandes disparités de développement socio-économique entre les États Membres.

215. Les spécificités des conventions internationales du travail affectent nécessairement les méthodes et les moyens employés pour leur interprétation. Par conséquent, la détermination de l'intention réelle des auteurs requiert une analyse approfondie des actes de la Conférence et de tous les autres travaux préparatoires qui précèdent leur adoption. En même temps, les conventions internationales du travail sont des instruments «vivants» de droits humains qui doivent être appréhendés à travers le temps selon leur objet et leur but.

1. Organes de l'OIT impliqués dans l'interprétation des normes

216. Il est incontestable qu'en vertu de l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT, la Cour internationale de Justice est le seul organe habilité à donner des interprétations contraignantes des conventions internationales du travail. Dans la pratique, cependant, d'autres organes se livrent parfois à l'art de l'herméneutique, notamment la commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations et le Bureau international du Travail. L'existence de mécanismes fiables et efficaces pour répondre aux questions d'interprétation est devenue au fil des ans une condition *sine qua non* pour préserver la crédibilité et la résonance du système normatif de l'OIT.

a) Les fonctions de la commission d'experts relatives à l'interprétation

217. L'autorité de la commission d'experts, dans l'exercice de ses responsabilités, d'interpréter les normes internationales du travail se trouve à l'épicentre du différend qui est soumis à présent à la Cour. Si la fonction première de la commission d'experts est de contrôler l'application des conventions internationales du travail, elle s'est souvent exprimée sur la portée et le sens de dispositions et de concepts clés de ces textes.
218. Lors de la création de la commission d'experts en 1926, il avait été prévu que la fonction de la commission serait uniquement de nature technique et non judiciaire (**document n° 72**, p. 400). Le contrôle de l'application des normes devait être séparé de l'interprétation de leur contenu. Lorsque l'examen des rapports annuels faisait apparaître des interprétations divergentes, la commission d'experts était invitée à saisir le Bureau pour qu'il prenne contact avec les gouvernements concernés, sans préjuger de l'interprétation correcte. Si les difficultés étaient susceptibles d'affecter la législation nationale de plusieurs états Membres, la commission d'experts devait les porter à l'attention du Conseil d'administration ⁸⁴.

⁸⁴ Par exemple, dans son rapport de 1929, la Commission d'experts informe le Conseil d'administration d'une difficulté concernant la convention n° 4 et estime qu'«il est difficile de considérer qu[le travail de nuit des femmes] est autorisé dans le silence de la convention...»; CIT, 14^e session, 1930, [Rapport du Directeur](#), deuxième partie, p. 636. Les discussions qui ont suivi ont abouti à la présentation d'une demande d'avis consultatif à la CPIJ.

219. Dans les années 1930, la question des interprétations divergentes a fait l'objet de nouvelles discussions⁸⁵. Dans ce contexte, le Bureau a proposé d'établir une procédure intermédiaire entre la procédure officielle de demande d'avis du Bureau et la procédure constitutionnelle de renvoi à la CPJI. Il a estimé que la commission d'experts serait l'organe le plus approprié en notant qu'«il paraît presque inévitable que les experts, mis en présence d'une interprétation manifestement arbitraire, marquent le sens véritable des textes dont la portée leur paraîtrait méconnue» (**document n° 93**, p. 9). Toutefois, la Commission du Règlement du Conseil d'administration a estimé que la procédure d'interprétation des conventions ne devait pas être modifiée⁸⁶.
220. Dans les années 1950, la commission d'experts a été chargée par le Conseil d'administration de préparer des rapports annuels globaux, connus sous le nom d'études d'ensemble, sur le droit et la pratique concernant certains instruments. En rédigeant ces études d'ensemble, la Commission a souvent été contrainte de formuler des observations interprétatives ou des clarifications d'ordre général sur les instruments examinés. À ce sujet, en 1977, la commission d'experts a indiqué qu'«aux termes de son mandat, la commission n'est pas appelée à donner une interprétation des conventions, cette compétence étant confiée à la Cour internationale de justice par l'article 37 de la Constitution. Néanmoins, pour remplir sa fonction qui est d'évaluer l'application des conventions, il appartient à la commission d'examiner la signification de certaines dispositions des conventions et d'exprimer ses vues à leur sujet» (**document n° 98**, paragr. 32). Cette déclaration n'a donné lieu à aucun commentaire au sein de la Commission de l'application des normes de la Conférence. En revanche, une déclaration similaire faite dix ans plus tard a suscité une controverse⁸⁷. Les pays socialistes ont considéré que la commission d'experts s'était «muée en une sorte de tribunal supranational». Les employeurs, les travailleurs et un grand nombre de pays exprimèrent leur opposition à cette affirmation, estimant que la commission d'experts n'avait pas outrepassé son mandat. En particulier, le porte-parole des travailleurs «a rappelé que la commission d'experts n'était pas un tribunal et ne se comportait

⁸⁵ Dans son rapport de 1930, la Commission de l'application des normes indiquait que les débats qui ont eu lieu au sein de la Commission ont démontré qu'il existait dans certains cas entre différents États, ayant ratifié une même convention, des divergences d'interprétation sur le sens et la portée de certaines dispositions de cette convention. Ces divergences portent parfois sur des questions importantes. Il n'appartenait pas à la Commission de donner une interprétation authentique en cause. La Commission [...] suggère [à la Conférence] d'inviter le Conseil d'administration à [...] étudier [ce problème]. Il importe de trouver un moyen de résoudre les questions sur lesquelles il y a doute. Le choix de ce moyen reste ouvert; CIT, 14^e session, 1930, *Compte rendu des travaux*, pp. 638-639.

Dans son rapport de 1931, la Commission de l'application des normes notait que certains membres se demandèrent si le soin de trancher les divergences en matière d'interprétation des conventions ne pourrait être confié à la Conférence. D'autres membres ont cependant estimé, d'une part, qu'en raison de sa composition même, la Conférence n'était guère l'organe qualifié pour donner un avis sur des questions de droit, parfois d'un caractère extrêmement délicat, et, d'autre part, qu'aux termes de l'article 423 du Traité de Versailles, toutes les questions ou difficultés relatives à l'interprétation des conventions adoptées à travers l'Organisation internationale du Travail devaient être renvoyées pour décision à la CPJI; CIT, 15^e session, 1931, *Compte rendu des travaux*, p. 618.

En 1933, la Commission de l'application des normes a réaffirmé que la situation n'était pas satisfaisante et constatait toujours encore que diverses prescriptions des conventions sont interprétées différemment par certains pays. Dans ces cas, la Commission se trouve en présence d'une situation très difficile. Elle peut bien discuter la question controversée, mais, le plus souvent, elle doit se contenter de constater que les affirmations se contredisent, que les experts abordent le problème chaque année à nouveau, tandis que le gouvernement intéressé défend le point de vue opposé, mais elle ne peut pas aboutir à une solution; CIT, 17^e session, 1933, *Compte rendu des travaux*, p. 520.

⁸⁶ Lors de la discussion au sein de la Commission du Règlement, des mandants ont souligné que la commission d'experts n'offrirait pas de garanties supplémentaires aux États Membres en matière d'interprétation puisque le seul organe prévu par le Traité de Paix pour interpréter les conventions était la CPJI. Ils ont également estimé qu'il ne serait pas souhaitable de conférer des pouvoirs judiciaires à la commission d'experts, qui a été créée pour contrôler l'application des conventions. Toute tâche supplémentaire d'interprétation aurait nécessité une modification de son mandat qui, compte tenu de l'excellent travail qu'elle accomplissait, n'aurait pas été souhaitable; *Procès-verbaux de la 57^e session du Conseil d'administration*, avril 1932, pp. 210-211, 345.

⁸⁷ CIT, 73^e session, 1987, *rapport III (partie 4A)*, rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, paragr. 21.

pas comme tel» et qu'elle «devait rester au-dessus de la mêlée et garder son autonomie»⁸⁸ (**annexe n° 22**).

221. En 1989, le groupe des employeurs a commencé à faire part de ses préoccupations du fait que «la jurisprudence de la commission d'experts était parfois instable, variable, changeante». Il a rappelé qu'«un seul organisme – la Cour internationale de Justice – est habilité à donner des interprétations des conventions de l'OIT qui font foi. Il a rarement été fait recours à cette instance, probablement parce que la manière dont le système fonctionne a largement donné satisfaction. Il faudrait cependant avoir toujours présent à l'esprit la fonction de suprême arbitre de la Cour internationale de Justice»⁸⁹ (**annexe n° 23**). L'attention a également été attirée sur le rapport de la commission d'experts de 1989 qui, selon le groupe, «contient malheureusement un certain nombre d'interprétations qui vont trop loin, surtout en ce qui concerne les conventions relatives aux droits fondamentaux de l'homme, et en particulier la convention n° 87». Pour le groupe des employeurs, il n'appartenait ni à la commission d'experts ni au Bureau de fournir des interprétations définitives des conventions.

222. La commission d'experts a quant à elle noté à plusieurs reprises que «pour remplir sa fonction qui consiste à déterminer si les prescriptions d'une convention donnée sont respectées, la commission se doit d'examiner le contenu et la signification des dispositions de ladite convention, d'en déterminer la portée juridique et, le cas échéant, d'exprimer ses vues à ce sujet» (**document n° 99**, paragr. 7). La Commission a en outre estimé que tant que ses vues n'étaient pas contredites par la Cour internationale de Justice, elles devaient être «réputées valables et communément admises». Elle a également expliqué que l'acceptation de ces considérations était indispensable à l'existence même du principe de légalité et, partant, de la sécurité juridique nécessaire au bon fonctionnement de l'Organisation internationale du Travail.

223. En 2011, la commission d'experts a rappelé que:

Bien que son mandat ne lui prescrive pas de donner des interprétations définitives des conventions, la commission doit examiner la portée juridique et la signification de certaines dispositions de ces conventions et exprimer ses vues, le cas échéant, pour remplir le mandat qui lui a été confié quant au contrôle de la mise en œuvre des conventions ratifiées. L'examen de la signification des dispositions des conventions fait nécessairement partie intégrante de sa fonction d'évaluation du champ d'application et de la mise en œuvre des conventions. L'application des conventions relevant du mandat de la commission, le Conseil d'administration a fait en sorte que la commission soit composée de personnes capables de remplir un tel mandat. La commission veille à ce que la compréhension des dispositions demeure constante et uniforme afin de guider tous les états Membres dans l'accomplissement de leurs obligations découlant de la ratification d'une convention (**document n° 101**, paragr. 11).

224. Des inquiétudes ont néanmoins persisté quant à la valeur juridique des avis de la commission d'experts. Pour le groupe des employeurs, «le Conseil d'administration n'a jamais décidé de modifier le mandat tel qu'énoncé de la commission d'experts afin d'y inclure expressément l'interprétation des normes internationales du travail. En outre, le Conseil d'administration ne peut pas avoir l'intention de modifier ce mandat, étant donné que la Constitution de l'OIT dispose que c'est la Cour internationale de Justice qui a autorité pour interpréter les conventions de l'OIT, ce qui veut dire que la Constitution devrait d'abord être modifiée» (**document n° 104**, paragr. 16). Sur cette base, le groupe des employeurs a demandé qu'il soit fait mention dans tous les rapports de la commission d'experts que ses observations visent à fournir une base pour les activités de contrôle de la Commission de l'application des normes de la Conférence, qu'elles n'ont pas été approuvées par les organes tripartites de l'OIT, qu'elles ne constituent pas des

⁸⁸ CIT, 73^e session, 1987, [Compte rendu provisoire, n° 24](#), première partie, paragr. 26-27.

⁸⁹ CIT, 76^e session, 1989, [Compte rendu provisoire, n° 26](#), première partie, paragr. 21.

interprétations faisant autorité du point de vue juridique et qu'elles ne sont pas contraignantes pour les pays ayant ratifié telle ou telle convention.

225. La réponse de la commission a été la suivante:

En disant que ses opinions sont à considérer comme valides et généralement reconnues (sauf avis contraire de la CIJ), la commission n'affirme pas qu'elle les considère comme ayant le caractère d'une *res judicata* ou un effet comparable. La commission ne se considère pas comme un tribunal. De fait, elle a toujours dit clairement que les conseils qu'elle formule – présentés comme des opinions ou des recommandations dans le contexte des observations, des demandes directes et des études d'ensemble – ne sont pas contraignants. Plutôt, la force de persuasion que peuvent avoir les commentaires de la commission à l'égard des états Membres, des partenaires sociaux, de la Commission de la Conférence et d'autres parties prenantes au sein de l'OIT découle: 1) du lien logique qu'ils entretiennent avec le processus d'application des normes; 2) de l'égalité de traitement et de l'uniformité qui accompagne leur application; 3) de la valeur du raisonnement qui les sous-tend; et 4) de l'indépendance et de la compétence reconnues à la CEACR dans son ensemble.

À cet égard, les orientations proposées par la CEACR font partie de ce qu'il est convenu d'appeler le paysage juridique international. De la même manière que fonctionnent les organes de contrôle indépendants créés au sein des organismes des Nations Unies pour traiter des droits de l'homme et des droits du travail, les opinions ou conclusions – sans caractère contraignant – de la commission d'experts ont pour but de guider l'action des états Membres de l'OIT par la vertu de leur rationalité et de leur force de persuasion, de la source de leur légitimité (par quoi nous entendons l'indépendance, l'expérience et la compétence de ses membres) et par celle de leur réactivité à l'ensemble des réalités nationales, y compris aux informations venant des partenaires sociaux. Dans le même temps, la commission observe que ce n'est que devant les organes de contrôle de l'OIT que les partenaires sociaux peuvent exprimer leurs préoccupations touchant à l'application des conventions⁹⁰.

226. En 2014, la commission d'experts a inclus dans son rapport annuel la note explicative suivante concernant son mandat:

La Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations est un organe indépendant établi par la Conférence internationale du Travail; ses membres sont nommés par le Conseil d'administration. Elle est constituée de juristes ayant pour mission d'examiner l'application des conventions et recommandations de l'OIT dans les états Membres de cette Organisation. La commission d'experts procède à une analyse impartiale et technique de la façon dont les conventions ratifiées sont appliquées dans la législation et la pratique par les états Membres, en gardant à l'esprit les diverses réalités nationales et les différents systèmes juridiques. Ce faisant, elle examine la portée juridique, le contenu et la signification des dispositions des conventions. Ses avis et recommandations ont un caractère non contraignant, leur objet étant de guider l'action des autorités nationales. Ils tirent leur valeur persuasive de la légitimité et de la rationalité du travail de la commission qui est basé sur son impartialité, son expérience et son expertise. Le rôle technique de la commission et son autorité morale sont largement reconnus, en particulier du fait qu'elle poursuit sa tâche de contrôle depuis plus de quatre-vingt-cinq ans et en raison de sa composition, de son indépendance et de ses méthodes de travail qui se fondent sur un dialogue continu avec les gouvernements et prennent en compte les informations fournies par les organisations d'employeurs et de travailleurs. Cela se reflète dans l'intégration des avis et recommandations de la commission dans les législations nationales, dans des instruments internationaux et dans les décisions des tribunaux (**document n° 105**, paragr. 31).

⁹⁰ CIT, 102^e session, 2013, [rapport III \(partie 1A\)](#), Rapport de la commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, paragr. 35.

227. La déclaration de la commission sur son mandat a été accueillie favorablement par le Conseil d'administration (**document n° 84**, paragr. 596 b)) et approuvée dans une déclaration conjointe du groupe des travailleurs et du groupe des employeurs du 23 février 2015 (**document n° 106**, annexe I). Elle a depuis été reproduite dans le rapport annuel de la Commission (**document n° 109**, paragr. 33).
228. Néanmoins, l'autorité de la commission d'experts pour interpréter les conventions internationales du travail reste à ce jour une question controversée ⁹¹.

b) Rôle des autres organes de contrôle

229. Tous les autres organes de contrôle, c'est-à-dire la Commission de l'application des normes de la Conférence, le Comité de la liberté syndicale, les commissions tripartites chargées d'examiner les réclamations soumises en vertu de l'article 24 de la Constitution et les Commissions d'enquête chargées d'examiner les plaintes présentées en vertu de l'article 26, peuvent aussi exercer un certain degré d'interprétation, bien que limité, dans l'exercice de leurs fonctions. Comme l'a observé Georges Scelle, le contrôle des normes «implique en quelque façon une compétence interprétative» ⁹².

i) Commission de l'application des normes de la Conférence

230. Dans les années 1930, alors que le Bureau avait évoqué la possibilité de créer un organe intermédiaire entre la CPJI et le Bureau, ou de confier des fonctions d'interprétation à un organe existant, l'idée de confier de tels pouvoirs à la Conférence a été brièvement envisagée: en tant qu'organe législatif qui négocie et adopte les conventions, la Conférence serait mieux placée pour déterminer avec autorité le sens de leurs dispositions. Cependant, il a été considéré que si, en théorie, la Conférence est le même organe d'une année à l'autre, en pratique, sa composition varie et donc la session de la Conférence au cours de laquelle une question d'interprétation pourrait être soulevée serait composée de personnes autres que celles qui ont négocié et adopté une convention. Il a également été noté que la nature politique de la Conférence n'offrait pas l'objectivité qui devrait caractériser toute interprétation d'un texte juridique (**document n° 93**).
231. Plus récemment, sans nier la pertinence des «interprétations données par les parties au Traité ou par l'organe qui en est l'auteur», le Bureau a noté qu'«une interprétation par la Conférence, si elle est parfaitement légitime, devrait logiquement se couler dans le moule d'une nouvelle rédaction, c'est-à-dire d'une révision [de la Convention concernée]; une telle révision peut être entreprise soit de manière spontanée en cas de difficulté rencontrée dans l'application, soit dans le dessein de renverser une jurisprudence avec laquelle on ne serait pas d'accord» (**document n° 96**, paragr. 22, 24).
232. En pratique, en tant qu'organe qui reçoit et examine le rapport annuel de la commission d'experts – y compris les avis que la commission peut exprimer sur l'interprétation des conventions – la Commission de l'application des normes de la Conférence peut également avoir des discussions sur l'interprétation de ces conventions, comme elle l'a fait t en ce qui concerne la convention n° 87.

⁹¹ Par exemple, en mars 2023, la porte-parole du groupe des employeurs a déclaré: «L'objectif du groupe des employeurs est de faire en sorte que la commission d'experts ne crée pas de nouvelles obligations en plus de celles prévues par les mandats tripartites lors de la Conférence. La commission d'experts devrait renvoyer aux mandats les questions difficiles ou les lacunes liées à une convention pour qu'ils y apportent une solution; c'est précisément parce qu'elle ne l'a pas fait dans le cas du droit de grève que le différend actuel existe» (**document n° 41**, paragr. 230).

⁹² G. Scelle, *L'Organisation internationale du Travail et le BIT*, 1930, p. 219.

ii) Comité de la liberté syndicale

233. Les observations et décisions du Comité de la liberté syndicale sont des plus pertinentes pour la compréhension des conventions sur la liberté syndicale, bien que la raison d'être du Comité n'est pas le contrôle de l'application de ces conventions étant donné que les plaintes peuvent être déposées contre des États qu'ils aient ou pas ratifié lesdites conventions. Ainsi, «le rôle du Comité en matière d'interprétation des conventions est limité en tant que tel et [...] fait plutôt office de source faisant autorité au niveau international qui énonce les principes fondamentaux de la liberté syndicale et aide les pays à mettre en place des systèmes de relations de travail plus harmonieuses fondés sur ces principes» (**document n° 97**, paragr. 47). En précisant le sens et la portée du principe de la liberté syndicale et de protection du droit syndical, le Comité contribue aux travaux de la commission d'experts sur ces questions et il le fait en tant qu'unique organe international tripartite et spécialisé sur le sujet.

iii) Commissions d'enquête

234. Les Commissions d'enquête sont établies pour examiner les plaintes alléguant du non-respect des conventions ratifiées et pour exercer leurs fonctions en tant qu'organes quasi-judiciaires. Ce faisant, elles peuvent interpréter les conventions bien que, dans la pratique, elles tendent à s'appuyer sur les travaux de la commission d'experts et sur les commentaires du Comité de la liberté syndicale. Bien que chaque Commission d'enquête tienne compte des avis exprimés par les Commissions précédentes, la nature ad hoc, l'existence éparse et la composition changeante de ces Commissions ne leur ont pas permis d'avoir un impact systématique sur l'interprétation des conventions internationales du travail.

c) Avis informels du Bureau international du Travail

235. Peu après la création de l'OIT, le Bureau a commencé à recevoir des demandes d'éclaircissements sur la portée et le sens des conventions adoptées. Ces demandes étaient fondées sur l'article 10 de la Constitution, qui attribue au Bureau la responsabilité de recueillir et de diffuser «toutes informations concernant la réglementation internationale de la condition des travailleurs et du régime du travail». Des explications détaillées ont été données sur cette pratique dans les premières années de l'Organisation⁹³ et la pratique a été l'objet d'un certain nombre de circulaires internes (**documents n°s 110-113**).

⁹³ Comme l'indique un rapport du Bureau, lorsque des difficultés d'interprétation se sont présentées, les Membres: ont pris l'habitude de soumettre leurs difficultés au Bureau international du Travail en lui demandant son avis. Le Bureau a toujours fait remarquer que, bien qu'aucune autorité spéciale ne lui eût été conférée pour donner des interprétations sur les dispositions des projets de convention, il considérait, cependant, qu'il remplissait la mission pour laquelle il a été créé en s'efforçant de donner des informations aussi complètes que possible sur les intentions de la Commission ou de la Conférence qui avaient élaboré la convention et en veillant ainsi à ce que la décision prise par ces États soit toujours d'accord avec l'interprétation qui semblait résulter de ces informations. Le Bureau estime qu'en agissant ainsi, il remplit une fonction utile en assurant dans une mesure aussi large que possible l'uniformité des interprétations données aux conventions par les Membres de l'Organisation. Lorsque des consultations de cette nature ont été données, elles ont été portées à la connaissance de tous les Membres de l'Organisation par *le Bulletin Officiel*. Aucune des interprétations ainsi formulées par le Bureau n'a été, en aucun cas, contestée par le Membre de l'Organisation intéressé et aucune objection n'a été soulevée par aucun des Membres de l'Organisation; [Procès-verbaux de la 9^e session du Conseil d'administration](#), oct. 1921, p. 382.

236. De 1921 à 2002, 147 avis informels du Bureau ont été publiés dans le Bulletin officiel de l'OIT⁹⁴. Aucun avis informel n'a été publié dans le Bulletin officiel depuis 2002 ni n'a été soumis au Conseil d'administration depuis les années 1980⁹⁵. Pourtant, un certain nombre de demandes d'avis du Bureau sur la portée et la signification de dispositions spécifiques des conventions continuent d'être formulées chaque année par les États Membres (**documents n°s 114-117**).
237. Les avis informels du Bureau ont été une réponse aux mandants qui ont exprimé leur difficulté à appréhender pleinement le sens véritable et correct de certaines normes, et qui ont considéré que le Bureau disposait des «des moyens techniques, des capacités linguistiques et d'une certaine pratique des techniques d'interprétation qui lui permettent de fournir des éléments de réponse réfléchis et solidement étayés dont les états ont fréquemment besoin lorsqu'ils envisagent de ratifier»⁹⁶ (**document n° 96**).
238. La plupart des demandes d'interprétation sont formulées par les États Membres lorsqu'ils envisagent de ratifier une convention. À ce stade, les États peuvent avoir des doutes quant à la portée et à la signification de dispositions spécifiques et peuvent donc ne pas être en mesure de déterminer avec précision la portée des obligations découlant de la ratification ou l'ampleur des ajustements qu'il pourrait être nécessaire d'apporter à la législation nationale. Dans ce contexte, l'avis du Bureau peut les aider à vérifier le degré de compatibilité de la législation et des pratiques nationales avec les exigences de la convention concernée, avant de s'engager au niveau international. Plus rarement, les demandes émanent d'États Membres qui ont déjà ratifié une convention et qui rencontrent des difficultés particulières liées à sa mise en œuvre.
239. Il est établi que les avis informels du Bureau n'ont pas de force obligatoire et restent de nature purement administrative. Ils continuent cependant à représenter un service important que le Bureau offre à ses mandants. Dans les années 1920, le Bureau a considéré qu'en l'absence de contestation, ses avis étaient présumés avoir été acceptés par les membres de l'Organisation (**document n° 93**, p. 4)⁹⁷. Dans un autre cas, le Bureau considérait que lorsqu'une disposition, qui avait déjà été «interprétée» par le Bureau et publiée dans le Bulletin officiel, était incorporée dans une nouvelle convention, on pouvait présumer que la Conférence avait voulu lui donner un sens conforme à l'interprétation du Bureau⁹⁸. Le Bureau a également expliqué sa position dans la note explicative d'une publication de 1951, comme suit: «Bien qu'elles n'aient pas l'autorité indiscutable des interprétations de la Cour, ces interprétations du Bureau ont une valeur certaine du fait qu'elles ont été officiellement données par le Bureau international du Travail à la requête de gouvernements de Membres de l'Organisation»⁹⁹.

⁹⁴ En 1921, le Bureau a expliqué comme suit la pratique consistant à publier certains avis dans le Bulletin officiel: Étant donné qu'un grand nombre de Gouvernements sont occupés à l'heure actuelle, à réviser leur législation du travail, en vue de l'adapter aux décisions de la Conférence internationale du Travail, il semble qu'il y aurait intérêt à mettre à la portée du public la documentation qui a été déjà réunie; aussi le Bureau se propose-t-il de publier par intervalle dans le Bulletin officiel les correspondances les plus intéressantes qui ont été ou pourront être échangées en la matière; *Bulletin officiel*, vol. III, 1921, p. 416.

De même, selon l'Instruction du Directeur général n° 45, 1952, Procédure concernant les demandes d'interprétation des conventions et recommandations (**document n° 110**), «les demandes d'interprétation qui soulèvent des questions d'intérêt général ou qui revêtent une certaine importance, ainsi que les réponses à ces demandes, sont portées à la connaissance du Conseil d'administration et publiées ultérieurement dans le Bulletin officiel».

⁹⁵ Selon l'ancien Conseiller juridique du BIT, Francis Maupain, cela a pu être justifié par des préoccupations concernant l'autorité qu'une telle pratique conférerait aux vues du Bureau; F. Maupain, «L'interprétation des conventions internationales du travail» in R.-J. Dupuy (dir. de publication), *Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos – Droit et justice*, 1999, p. 569.

⁹⁶ [GB.256/SC/2/2](#), p. 4.

⁹⁷ Bien que le Bureau ait suggéré à l'époque qu'une approbation formelle par le Conseil d'administration pourrait être utile, le Conseil d'administration n'a pas accepté la proposition, certains membres estimant qu'il n'avait pas autorité pour donner une interprétation juridique du texte des conventions; [Procès-verbaux de la 9^e session du Conseil d'administration](#), oct. 1921, p. 324.

⁹⁸ Interprétation des décisions de la Conférence internationale du Travail, *Bulletin officiel*, vol. XXIII, 1938, p. 36.

⁹⁹ OIT, [Code international du travail 1951](#), 1954, vol. I, Note explicative, p. cxv.

- 240.** En réalité, les avis informels du Bureau contribuent à leur manière au maintien d'un corpus cohérent de normes internationales du travail et peuvent prévenir ou résoudre des divergences d'interprétation. En 1939, Wilfred Jenks écrivait que le Bureau a développé «un corpus considérable de jurisprudence interprétative»¹⁰⁰.
- 241.** Les avis informels sont systématiquement accompagnés d'une réserve qui indique que la Constitution ne confère aucune compétence particulière au Bureau pour fournir des interprétations officielles des conventions internationales du travail et que les opinions exprimées sont sans préjudice des positions qui peuvent être prises par les organes de contrôle de l'OIT¹⁰¹. La réserve selon laquelle les opinions du Bureau sont sans préjudice de toute détermination faite par les organes de contrôle et la pratique constante du Bureau de prendre pleinement en compte les vues de ces organes dans la préparation de ses propres avis¹⁰², suggèrent qu'il existe une hiérarchie informelle dans les interprétations produites au sein de l'OIT. Pourtant, dans la pratique, aucun conflit n'est jamais apparu entre les avis donnés par le Bureau et ceux des organes de contrôle¹⁰³.
- 242.** Enfin, il est particulièrement pertinent de noter que depuis 1953, le Bureau s'est abstenu de se prononcer sur l'interprétation de la convention n° 87 et de la convention n° 98, en raison de l'existence d'une procédure spéciale pour le traitement des plaintes concernant des violations alléguées de la liberté syndicale¹⁰⁴ (**annexe n° 26**).

d) Tribunal interne

- 243.** Depuis l'adoption de la révision constitutionnelle de 1946, l'article 37, paragraphe 2, de la Constitution prévoit la création éventuelle d'un tribunal interne pour résoudre les différends relatifs à l'interprétation des conventions internationales du travail.
- 244.** Divers points de vue ont été exprimés sur l'utilité de créer un tel tribunal. L'adoption de l'article 37, paragraphe 2, est intervenue à un moment d'incertitude quant à la possibilité pour l'OIT d'avoir accès à la nouvelle Cour internationale de Justice¹⁰⁵. L'objectif était de faire en sorte que le Conseil d'administration puisse créer un tribunal international pour le règlement

¹⁰⁰ C. W. Jenks, «The Interpretation of International Labour Conventions by the International Labour Office», *British Yearbook of International Law*, vol. 20, 1939, p. 133.

¹⁰¹ La réserve n'est pas toujours formulée de la même manière. En 1921, par exemple, elle indiquait que «bien que le Traité de paix n'ait conféré au Bureau international du Travail aucune autorité pour interpréter le texte des projets de convention et des recommandations adoptés par la Conférence, le Bureau international a la possibilité d'examiner les rapports et procès-verbaux des sessions la Conférence et de ses diverses commissions et par là, il est à même d'éclairer les Gouvernements dans la mise au point des dispositions qui prêtent à controverse»; *Bulletin officiel*, vol. III, 1921, p. 415.

¹⁰² Par exemple, l'instruction du Bureau 2020 pour la préparation des avis informels (**document n° 113**) exige qu'une «attention particulière doit être accordée à [...] toute indication utile figurant dans les commentaires, conclusions ou recommandations des organes de contrôle de l'OIT, selon le cas».

¹⁰³ Comme l'indique le rapport de 1982 du Directeur général sur l'interprétation des conventions internationales du travail: on pourrait donc fort bien imaginer le cas où un état, se fondant lui-même sur une interprétation fournie par le Bureau, déciderait qu'il peut ratifier une convention et où, par la suite, la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations émettrait un point de vue différent quant au sens de cette convention. Un tel cas ne s'est jamais produit et, s'il devait se produire, la question pourrait être résolue en demandant à la Cour internationale de justice de prendre une décision. Toutefois, l'expérience semble démontrer que la pratique actuelle donne de bons résultats et qu'elle est généralement considérée comme satisfaisante; *GB.221/19/1*, paragr. 10 (**annexe n° 24**).

¹⁰⁴ *Procès-verbaux de la 122^e session du Conseil d'administration*, mai-juin 1953, p. 108. Ceci a été rappelé dans toute la correspondance officielle avec les États Membres concernant les questions d'interprétation de la convention n° 87, y compris en ce qui concerne le droit de grève, tandis que parfois une mention spécifique a été faite des considérations pertinentes du Comité de la liberté syndicale (**annexe n° 25**).

¹⁰⁵ *Procès-verbaux de la vingt-huitième réunion de la deuxième session de la délégation de la Conférence pour les questions constitutionnelles*, 13 mai 1946, *Bulletin officiel*, vol. XXVII, 1946, p. 817.

rapide des questions d'interprétation des conventions de l'OIT¹⁰⁶. Cependant, une fois l'accès à la CIJ garanti, le tribunal a été considéré comme un complément au cadre judiciaire existant, susceptible d'améliorer la capacité de l'Organisation à faire face aux futures difficultés d'interprétation¹⁰⁷. Bien que certains mandants se soient inquiétés de l'impact d'un nouveau tribunal interne sur le système de contrôle, et en particulier du risque d'affaiblissement de la commission d'experts, le tribunal est perçu par ses partisans comme un moyen d'obtenir des interprétations faisant autorité sur des questions ne justifiant pas nécessairement le renvoi à la CIJ, ce qui favorise la sécurité juridique et allège la charge de travail des organes de contrôle. Depuis 1946, les modalités de création d'un tribunal ont été largement discutées (**document n° 34**, pp. 15-26; **document n° 35**, paragr. 47-209; **document n° 38**, pp. 13-18; **document n° 39**, paragr. 136-199) mais à ce jour, aucun accord n'a été trouvé sur sa création.

2. Moyens d'interprétation des normes de l'OIT

a) La règle générale de la Convention de Vienne et l'importance particulière des travaux préparatoires

- 245.** Les méthodes d'interprétation des traités en droit international sont énoncées aux articles 31 à 33 de la [Convention de Vienne sur le droit des traités](#) de 1969. Comme la Cour l'a statué à plusieurs reprises, ces articles expriment le «droit international coutumier»¹⁰⁸.
- 246.** L'article 31 énonce dans son premier paragraphe le principe fondamental selon lequel un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. Le deuxième paragraphe précise ce qu'il faut entendre par le terme «contexte» en plus du texte du traité, à savoir les accords contemporains entre les parties ou d'autres instruments ayant un rapport avec le traité. Le troisième paragraphe prévoit que d'autres éléments à prendre en considération sont les accords ultérieurs entre les parties, la pratique ultérieure et les règles pertinentes de droit international applicables entre les parties. Le quatrième et dernier paragraphe confirme la primauté de l'intention des parties en reconnaissant que les parties à un traité peuvent avoir donné un sens particulier à un terme.
- 247.** L'article 32 traite des moyens complémentaires d'interprétation, y compris les travaux préparatoires qui ont conduit à l'adoption du traité. Ces moyens peuvent être utilisés pour confirmer une interprétation résultant de l'application des méthodes prévues à l'article 31 ou pour déterminer le sens d'une disposition lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 aboutit à des résultats obscurs, absurdes ou déraisonnables. Il est de manière générale accepté que les articles 31 et 32 doivent être lus conjointement ou, comme l'a dit la Commission du droit international, «l'interprétation d'un traité constitue une seule opération complexe, qui accorde l'attention qu'il convient aux divers moyens d'interprétation mentionnés, respectivement, aux articles 31 et 32 [de la Convention de Vienne]»¹⁰⁹.
- 248.** L'OIT a explicitement reconnu que la Convention de Vienne s'applique aux conventions internationales du travail adoptées par l'Organisation. Cependant, elle a toujours considéré que, comme le prévoit son article 5, la Convention de Vienne est sans préjudice des règles et pratiques pertinentes de l'Organisation, qui doivent être considérées comme constituant une

¹⁰⁶ CIT, 27^e session (octobre-novembre 1945), rapport IV (partie 1), *Relations de l'OIT avec les autres organismes internationaux*, p. 112-113.

¹⁰⁷ F. Maupain, «L'interprétation des conventions internationales du travail» in R.-J. Dupuy (dir. de publication), *Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos – Droit et justice*, 1999, p. 568.

¹⁰⁸ Voir, par exemple, *Licéité de l'emploi de la force (Serbie-et-Monténégro c. Belgique)*, exceptions préliminaires, arrêt du 15 décembre 2004, *CIJ Recueil 2004*, paragr. 100.

¹⁰⁹ Assemblée générale des Nations Unies, résolution sur la base du rapport de la Sixième Commission I, *Accords et pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités*, A/RES/73/202, annexe, conclusion 2, paragr. 5.

lex specialis ¹¹⁰. En fait, l'OIT, qui à l'époque de la Conférence de Vienne avait déjà accumulé cinquante ans d'expérience dans l'élaboration de conventions internationales du travail, a joué un rôle clé en plaidant en faveur de la clause dérogatoire prévue à l'article 5 de la Convention ¹¹¹. S'adressant à la première session de la Conférence de Vienne sur le droit des traités en 1968, Wilfred Jenks a énuméré un certain nombre de règles et de pratiques normatives qu'il considérait comme partiellement ou totalement incompatibles avec les projets d'articles examinés par la Conférence. En ce qui concerne l'interprétation des conventions de l'OIT en particulier, Jenks a attiré l'attention sur le fait que «la pratique de l'OIT en matière d'interprétation fait une plus large part aux travaux préparatoires que l'article 28 du projet d'articles» et a suggéré que «le principe selon lequel les conventions adoptées au sein d'une organisation internationale peuvent être subordonnées à une *lex specialis* présente de l'importance à long terme aussi bien que dans l'immédiat» (**document n° 57**, paragr. 12, 18).

249. De nombreux juristes soutiennent que l'examen minutieux des travaux préparatoires est une méthode couramment utilisée aux fins de l'interprétation des traités. Ainsi, Hersch Lauterpacht a écrit que: «si la tâche des interprètes est de déterminer l'intention des parties, comment pourraient-ils mieux y parvenir [...] qu'en étudiant les procès-verbaux et les documents relatifs aux négociations, les instructions adressées aux délégués, les comptes rendus des discussions, les étapes successives du projet, les déclarations faites d'un commun accord, les rapports approuvés, bref, tous les documents qui ont précédé la conclusion du traité» ¹¹².

i) Recours aux travaux préparatoires par les organes de contrôle de l'OIT

250. L'importance des travaux préparatoires dans l'interprétation des conventions internationales du travail s'explique par le fait que ces conventions ne sont pas rédigées par des délégués gouvernementaux seulement, mais soigneusement négociées au sein de commissions tripartites avec la participation directe des représentants des employeurs et des travailleurs (**document n° 96**, paragr. 43).

251. Compte tenu du rôle central de la commission d'experts dans le suivi de l'application de tout le corpus normatif, sa pratique en matière d'interprétation revêt une importance particulière. La commission d'experts a parfois donné des indications sur les méthodes qu'elle suit pour se prononcer sur la portée et le sens des dispositions des conventions. En 1991, par exemple, elle a indiqué qu'elle «garde constamment à l'esprit l'ensemble des méthodes d'interprétation des traités» ¹¹³ tandis qu'en 2007, la Présidente de la commission a noté que «les conventions doivent être interprétées en tenant compte de leurs termes et objectifs dans la mesure où elles sont des instruments vivants qui ne doivent pas être uniquement interprétés à la lumière des conditions existant au moment de leur adoption» ¹¹⁴.

252. En 2011, dans une observation détaillée sur cette question, la commission a reconnu à juste titre le poids des règles coutumières de la Convention de Vienne, mais aussi les dérogations autorisées en vertu de l'article 5:

la commission réaffirme qu'elle garde constamment à l'esprit toutes les différentes méthodes d'interprétation des traités reconnues par le droit international public

¹¹⁰ GB.235/IO/2/4, paragr. 7; CIT, 88^e session, 2000, **Compte rendu provisoire no 5**, p. 5/7.

¹¹¹ A. Trebilcock, «International Labour Organization» in M. Bowman and D. Kritsiotis (dir. de publication), *Conceptual and contextual perspectives on the modern law of treaties*, 2017, pp. 853-855.

¹¹² H Lauterpacht, «De l'interprétation des traités – Rapport et projet de Résolutions», *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 43 (I), 1950, p. 392.

¹¹³ CIT, 78^e session, 1991, **rapport III (partie 4A)**, Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, paragr. 13.

¹¹⁴ CIT, 96^e session, 2007, **Compte rendu provisoire, n° 22 (première partie)**, Rapport de la Commission de l'application des normes, paragr. 133.

et, en particulier, dans la Convention de Vienne sur le droit des traités, 1969. Plus particulièrement, la commission s'est toujours dûment attachée au sens des mots, dans leur contexte, à la lumière du but et de l'objet de la convention, comme prévu à l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, en prenant en considération de manière égale les deux versions authentiques des conventions de l'OIT – la version anglaise et la version française (article 33 de la Convention de Vienne). De plus, conformément aux articles 5 et 32 de la Convention de Vienne, la commission tient compte de la pratique de l'Organisation consistant à examiner les travaux préparatoires ayant conduit à l'adoption de la convention. Cet aspect revêt une importance particulière pour les conventions de l'OIT, eu égard à la nature tripartite de l'Organisation et au rôle que les mandants tripartites jouent dans l'action normative¹¹⁵.

253. Un an plus tard, en 2012, la Commission a réaffirmé sa position globale comme suit:

la commission souhaite d'abord observer que l'absence d'une disposition expresse n'est pas déterminante puisque les termes de la convention doivent être interprétés à la lumière de son objet et de son but. Bien que la commission considère que les travaux préparatoires soient un moyen complémentaire d'interprétation important dans l'examen de l'application d'une convention en particulier dans un pays donné, ils peuvent être écartés au profit des autres règles d'interprétation, notamment, dans ce cas spécifique, de la pratique ultérieurement suivie pendant plus de cinquante-deux années (voir art. 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités) [...] La commission a également gardé à l'esprit, à travers les années, les considérations présentées par les constituants tripartites et souhaite rappeler à cet égard que le droit de grève a en effet été d'abord affirmé comme un principe fondamental de la liberté syndicale par le Comité de la liberté syndicale, comité tripartite, en 1952 et a été reconnu et développé par ce comité dans un grand nombre de décisions au cours de plus d'un demi-siècle. De plus, l'étude d'ensemble de 1959, dans laquelle la commission s'est exprimée pour la première fois sur la question du droit de grève en lien avec la convention, a été pleinement discutée par la Commission de l'application des normes de la Conférence, sans aucune objection de la part de l'un quelconque de ses constituants (**document n° 236**, paragr. 118).

ii) Travaux préparatoires et avis informels du Bureau

254. Outre la pratique de la commission d'experts, la pratique consistant à s'appuyer principalement sur les travaux préparatoires pour déterminer le sens d'une disposition d'une convention est clairement mise en évidence dans les avis informels du Bureau (**documents n°s 116-117**). Ceci est également reflété dans toutes les instructions administratives émanant du Directeur général sur la procédure à suivre aux fins de la préparation de tels avis informels (**documents n°s 110-113**). Parmi les sources à utiliser, les travaux préparatoires ont toujours été cités en premier. Que l'avis informel du Bureau soit rédigé «sur la base», comme le prévoient les instructions de 1952, ou «en tenant compte» des travaux préparatoires, comme le prévoient les instructions de 1968 et de 1987, l'importance accordée à l'intention des auteurs, telle qu'elle ressort des comptes rendus de la Conférence et d'autres documents relatifs à la négociation, semble déterminante.

255. La circulaire du Bureau actuellement en vigueur suggère que: «Lors de l'élaboration d'un avis informel du Bureau, et plus précisément lors de l'analyse du sens ordinaire des termes et expressions employés dans les normes internationales du travail à la lumière de l'objet et du but de ces instruments, une attention particulière doit être accordée aux points suivants: [...] a) les travaux préparatoires qui ont précédé l'adoption de la convention ou de la recommandation en question, notamment les divers rapports soumis à la Conférence internationale du Travail et les rapports des commissions de la Conférence» (**document n° 113**, paragr. 23). Celle-ci reconnaît la primauté de la «règle générale», tout en mettant l'accent sur les travaux préparatoires.

¹¹⁵ CIT, 100^e session, 2011, [rapport III \(partie 1A\)](#), Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, paragr. 12.

256. Dans le cas de l'OIT, il convient de noter qu'une partie importante des travaux préparatoires des conventions internationales du travail consiste en des procès-verbaux des débats qui ont lieu au sein des commissions tripartites de la Conférence internationale du Travail et qui reflètent les points de vue des délégations tripartites, et pas seulement ceux des gouvernements des États qui deviennent finalement parties aux conventions. C'est donc en ce sens que la référence aux débats de la Conférence internationale du Travail tripartite pour établir l'intention des auteurs d'une convention adoptée par celle-ci peut être considérée comme s'écartant de la règle de l'article 31 de la Convention de Vienne.

b) Autres moyens d'interprétation

257. Si le recours aux travaux préparatoires est en effet étendu, voire systématique, dans la pratique interprétative de l'OIT, il convient de noter l'utilisation des autres moyens prévus aux paragraphes 2 et 3 de l'article 31 de la Convention de Vienne.

i) Accords ou instruments liés au contexte de la convention

258. Conformément à l'article 31, paragraphe 2, de la Convention de Vienne, le contexte aux fins de l'interprétation d'un traité comprend tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité, ainsi que tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité. Dans la pratique de l'OIT, ce contexte comprend d'autres instruments adoptés par la Conférence internationale du Travail en relation avec une convention. Il s'agit, par exemple, de recommandations internationales du travail qui, selon leurs propres termes, complètent les dispositions des conventions qu'elles accompagnent. Dans certains cas, la Conférence adopte des résolutions qui sont explicitement liées aux conventions adoptées lors de la même session (principalement faisant référence aux normes du travail maritime)¹¹⁶. Certaines de ces résolutions montrent clairement l'intention de la Conférence de peser sur l'interprétation qui sera donnée à certaines dispositions de la convention¹¹⁷.

ii) Accord ou pratique ultérieurs

259. En même temps que le contexte, en vertu l'article 31, paragraphe 3 *a)* et *b)* de la Convention de Vienne, il est tenu compte de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions; et de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité. Pour ce qui est de l'interprétation proprement dite des conventions internationales du travail, il a été avancé dans les premières années de l'Organisation que les états souhaitant ratifier une convention pouvaient établir une interprétation commune qui, si elle était généralement acceptée, pourrait faire autorité¹¹⁸. Cette méthode a été essayée une fois par les ministres du travail de la France, du Royaume-Uni, de la Belgique, de l'Allemagne et de l'Italie qui, en 1926, se sont mis d'accord sur une série de conclusions exposant leur accord

¹¹⁶ Lors de sa 94^e session (maritime), en 2006, la Conférence a adopté pas moins de 17 [résolutions](#) en rapport avec l'adoption de la convention du travail maritime, 2006 (MLC, 2006).

¹¹⁷ Par exemple, la [résolution concernant l'information sur les groupes professionnels](#), adoptée par la session maritime de la Conférence en 2006, fournit des critères détaillés pour aider les Membres à déterminer si des travailleurs dans certaines professions à bord d'un navire sont considérées comme des gens de mer aux fins de la MLC, 2006, afin d'assurer une mise en œuvre uniforme de la convention. En conséquence, il a été fait référence à cette résolution dans les avis informels du Bureau ([annexe n° 27](#)). Dans la [résolution concernant la mise en œuvre de la convention sur les pièces d'identité des gens de mer \(révisée\), 2003](#), et l'entrée en vigueur des amendements proposés à ses annexes, y compris les mesures transitoires, adoptée en 2016, la Conférence a considéré «que l'entrée en vigueur des amendements ou l'expiration de la période de transition antérieure ne devrait pas avoir d'incidence sur les pièces d'identité des gens de mer délivrées conformément aux anciennes dispositions».

¹¹⁸ G. Scelle, *L'Organisation internationale du Travail et le BIT*, 1930, p. 216.

sur l'interprétation de certaines dispositions de la convention (n° 1) sur la durée du travail (industrie), 1919. Cet accord a toutefois été critiqué en raison du fait que certains États qui avaient ratifié la convention mais n'avaient pas accepté les conclusions pouvaient contester l'interprétation convenue en déposant une plainte au titre de l'article 26 de la Constitution. De même, les organisations de travailleurs pouvaient soumettre une réclamation en vertu de l'article 24¹¹⁹.

- 260.** Wilfred Jenks a estimé que les organes de contrôle tripartites de l'OIT «ne peuvent être liés par une interprétation convenue par les parties mais non acceptée par les autres éléments [employeurs et travailleurs] qui ont participé à l'adoption de la convention et participent au contrôle de son application»¹²⁰ (traduction non officielle). Il semblerait donc que les accords ultérieurs entre les parties à un traité concernant son interprétation ne soient pas possibles en ce qui concerne les conventions internationales du travail, à moins que la convention concernée ne prévoise de tels accords.
- 261.** En ce qui concerne la pratique ultérieure, la circulaire du Bureau de 2020 sur la procédure à suivre pour préparer les avis informels du Bureau (**document n° 113**) prévoit qu'outre les travaux préparatoires, une attention particulière doit être accordée, entre autres, aux éléments suivants:
- [...]
- b) les travaux pertinents ayant éventuellement suivi l'adoption de la convention ou de la recommandation en question, comme l'élaboration de principes directeurs ou d'un recueil de directives pratiques, la tenue d'une discussion générale ou récurrente, l'établissement d'un manuel du Bureau, etc.; [...]
 - d) toute indication utile figurant dans les commentaires, conclusions ou recommandations des organes de contrôle de l'OIT, selon le cas;
 - e) tout avis informel déjà émis par le Bureau sur la même question ou sur une question similaire;
 - f) les dispositions pertinentes de la législation nationale, dont l'examen critique est demandé;
 - g) la mesure dans laquelle la législation et la pratique d'autres pays que celui ayant présenté la demande sont susceptibles d'aider à éclaircir la ou les questions soulevées; [...]
- 262.** Il est à noter que tous ces éléments – et en particulier les commentaires des organes de contrôle de l'OIT – pourraient être qualifiés de pratique ultérieure au sens de l'article 31, paragraphe 3 *b*).
- 263.** Lorsque la Commission du droit international s'est penchée sur la question des accords et de la pratique ultérieurs en matière d'interprétation des traités, à sa 70^e session (2018), elle a examiné en détail la valeur juridique des prononcés des organes conventionnels d'experts. Dans sa conclusion 13, la Commission déclare ce qui suit: «Le prononcé d'un organe conventionnel d'experts peut donner naissance ou faire référence à un accord ultérieur ou une pratique ultérieure des parties au sens du paragraphe 3 de l'article 31 ou à une pratique ultérieure au sens de l'article 32»¹²¹.

¹¹⁹ C. W. Jenks, «The Significance for International Law of the Tripartite Character of the International Labour Organisation», *Transactions of the Grotius Society*, vol. 22, 1937, p. 65.

¹²⁰ *Ibid.*, p. 64.

¹²¹ Commission du droit international, *Accords et pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités*, A/RES/73/202, annexe.

- 264.** Aux fins des conclusions de la Commission, «un organe conventionnel d'experts est un organe composé de experts siégeant à titre individuel, qui est institué en vertu d'un traité et n'est pas un organe d'une organisation internationale». Cette définition exclurait donc *a priori* tous les organes de contrôle de l'OIT, y compris la commission d'experts. Dans le même temps, la Commission a reconnu que cela «n'exclut pas que la substance du présent projet de conclusions puisse s'appliquer, *mutatis mutandis*, à des prononcés d'organes d'experts indépendants qui ont le statut d'organe d'une organisation internationale» et dont la commission d'experts est «un exemple important»¹²².
- 265.** À la demande du rapporteur spécial, Georg Nolte, à l'occasion de la 70^e session de la Commission, le Bureau a fourni à l'époque une sélection d'observations de la commission d'experts ayant généré une pratique ultérieure (**annexe n° 28**), émanant de certains États qui ont adaptés leur législation nationale conformément à une interprétation particulière donnée par la Commission de certaines dispositions des conventions. Par exemple, la commission d'experts a adopté une observation générale constatant que la traite des personnes à des fins d'exploitation est couverte par la définition du travail forcé figurant dans la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930. À titre d'exemple supplémentaire, l'on peut citer les orientations fournies par la Commission sur les méthodes d'évaluation objective des emplois pour faire appliquer le principe de l'égalité de rémunération entre travailleurs masculins et féminins pour un travail de valeur égale protégé en vertu de la convention (n° 100) sur l'égalité de rémunération, 1951.
- 266.** Indépendamment du fait que les organes d'experts peuvent contribuer à l'émergence d'une pratique ultérieure en vertu de l'article 31, paragraphe 3, de la Convention de Vienne, la Commission du droit international reconnaît que leurs prononcés jouent un rôle significatif dans l'interprétation des traités relevant de leur mandat. Ceci semble être en accord avec le dictum de la Cour dans l'affaire *Diallo* selon lequel les déclarations des organes d'experts, tels que le Comité des droits de l'homme, ont un poids particulier aux fins de l'interprétation des traités que ces organes sont principalement mandatés pour en contrôler l'application:

Le Comité des droits de l'homme a, depuis sa création, développé une jurisprudence interprétative considérable, notamment à l'occasion des constatations auxquelles il procède en réponse aux communications individuelles qui peuvent lui être adressées à l'égard des états parties au premier Protocole facultatif, ainsi que dans le cadre de ses «Observations générales».

Bien que la Cour ne soit aucunement tenue, dans l'exercice de ses fonctions judiciaires, de conformer sa propre interprétation du Pacte à celle du Comité, elle estime devoir accorder une grande considération à l'interprétation adoptée par cet organe indépendant, spécialement établi en vue de superviser l'application de ce traité. Il en va de la nécessaire clarté et de l'indispensable cohérence du droit international; il en va aussi de la sécurité juridique, qui est un droit pour les personnes privées bénéficiaires des droits garantis comme pour les États tenus au respect des obligations conventionnelles¹²³.

¹²² Commission du droit international, *Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-dixième session (30 avril-1er juin et 2 juillet-10 août 2018)*, A/73/10, p. 113, Commentaire sur la conclusion 13, paragr. 4 et note de bas de page 602.

¹²³ *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, arrêt du 30 novembre 2010, *CJ Recueil 2010*, paragr. 66.

iii) Règles pertinentes de droit international

- 267.** En vertu de l'article 31, paragraphe 3 c), de la Convention de Vienne, il sera tenu compte de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties. Dans le cadre juridique de l'OIT, de telles règles seraient, en premier lieu la Constitution de l'OIT qui définit en substance l'objet et le but des normes internationales du travail ¹²⁴ et, en second lieu, tout le corpus des conventions internationales du travail qui peuvent inclure des dispositions ou concepts identiques ou similaires à ceux utilisés dans la convention qui fait l'objet de l'interprétation.
- 268.** Plus concrètement, en ce qui concerne la manière dont il peut être tenu compte d'autres conventions internationales du travail, il est rappelé que dans son avis consultatif concernant *l'Interprétation de la convention de 1919 sur le travail de nuit des femmes*, la CPJI a déjà jugé utile de comparer le texte de la convention n° 4 de l'OIT qu'elle interprétait avec une autre convention que la Conférence avait adoptée lors de la même session, compte tenu de «la ressemblance, tant au point de vue de la structure que de l'expression, entre les divers projets de conventions adoptés [...] par la Conférence du travail» ¹²⁵. Il a été observé qu'il existe une continuité dans l'approche et la structure des conventions internationales du travail qui imprègne leur conception et leur contenu (**document n° 96**)¹²⁶. Cette continuité se retrouve, en substance, dans l'idée que le corpus des normes internationales du travail forme un «Code international du travail». Ce concept a été parfois utilisé, car, comme l'a écrit Nicolas Valticos, «les instruments, même formellement distincts, qui le composent s'intègrent logiquement dans un ensemble cohérent» ¹²⁷.
- 269.** Il convient également de noter que la circulaire du Bureau pour la préparation des avis informels (**document n° 113**) demande au Bureau de prendre en compte «l'emploi de termes identiques ou similaires dans d'autres conventions ou recommandations et les travaux préparatoires ayant abouti à leur adoption». Le Bureau a souvent eu recours à cette analyse comparative (**annexe n° 29**). En outre, le Bureau a élaboré un *Manuel de rédaction des instruments de l'OIT* (**annexe n° 30**) qui s'inspire des pratiques rédactionnelles établies de l'Organisation et vise à garantir, entre autres, que les mêmes termes et concepts sont compris de la même manière dans différents instruments ¹²⁸.
- 270.** Il est rare que l'interprétation des normes internationales du travail fasse explicitement référence à des sources autres que celles de l'OIT. Cependant, comme les normes ont tendance à être élaborées en tenant compte d'autres normes pertinentes du droit international dans le but d'assurer la cohérence du droit international, ces normes peuvent être pertinentes pour comprendre une convention internationale du travail. Les avis informels du Bureau peuvent occasionnellement faire référence à d'autres traités ou à d'autres documents d'organisations internationales, voire même à des documents d'organisations internationales non gouvernementales, mais ils ne le font généralement que parce que les travaux préparatoires de

¹²⁴ Lors de l'examen de l'opportunité d'une interprétation restrictive de la convention n° 4, la CPJI a considéré que «pour justifier l'adoption d'une règle d'interprétation des conventions du travail, selon laquelle des termes désignant des catégories générales tels que "personnes" ou "femmes" devraient, *prima facie*, être considérés comme ne visant que les travailleurs manuels, il faudrait démontrer que c'étaient seulement les travailleurs manuels dont l'Organisation internationale du Travail était destinée à s'occuper»; CPJI, *Interprétation de la convention de 1919 concernant le travail de nuit des femmes*, avis consultatif, 15 nov. 1932, p. 14 (**document n° 45**).

À titre d'exemple supplémentaire, en donnant un avis informel sur le sens de l'expression «organisations d'employeurs et de travailleurs les plus représentatives» à l'article 1 de la convention (n° 144) sur les consultations tripartites relatives aux normes internationales du travail, 1976, le Bureau a suivi l'interprétation donnée par la CPJI à des termes analogues figurant à l'article 3 (5) de la Constitution de l'OIT; *Bulletin officiel*, vol. LXI, 1978, pp. 201-205.

¹²⁵ CPJI, *Interprétation de la convention de 1919 concernant le travail de nuit des femmes*, avis consultatif, 15 nov. 1932, p. 19.

¹²⁶ GB.256/SC/2/2, paragr. 37, note de bas de page 1 (**document n° 96**).

¹²⁷ N. Valticos, *Droit international du Travail*, 1983, p. 133.

¹²⁸ BIT, *Manuel de rédaction des instruments de l'OIT*, 2006, pp. vii, ix.

la convention en question indiquent que ces traités ou documents sont à l'origine de l'utilisation d'un certain terme ou concept dans une convention ¹²⁹. Il existe néanmoins des exemples où référence est faite à des sources hors de celles de l'OIT pour interpréter les conventions internationales du travail. Un tel exemple est l'observation générale de la commission d'experts qui a estimé que la traite des personnes à des fins d'exploitation était couverte par la définition du travail forcé figurant dans la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930, après avoir pris note de l'adoption en 2000 du projet de Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, complétant la convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée ¹³⁰.

- 271.** Un autre exemple est l'interprétation de la convention (n° 169) relative aux peuples indigènes et tribaux de 1989 par un organe des Nations Unies, le Mécanisme d'experts sur les droits des peuples autochtones. Il s'agissait de l'obligation, en vertu de l'article 6 de la convention, de consulter les peuples tribaux ou indigènes sur les mesures législatives ou administratives envisagées susceptibles de les affecter directement. En substance, le mécanisme d'experts invitait l'OIT et ses États Membres à tenir compte de l'évolution du droit international général sur les peuples autochtones, notamment de l'adoption de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones de 2007, pour interpréter un traité adopté par la Conférence internationale du Travail en 1989 ¹³¹. La commission d'experts a noté que l'obligation de consultation prévue par cette convention passerait ainsi d'une exigence de procédure à une exigence de fond ¹³². Si l'interprétation divergente d'une convention de l'OIT par une autre entité du système des Nations Unies est préoccupante ¹³³ (**annexe n° 33**), elle fournit un exemple de l'influence possible d'organes d'experts extérieurs à l'OIT sur l'interprétation des conventions internationales du travail.

iv) Intention des parties

- 272.** Enfin, conformément à l'article 31, paragraphe 4, de la Convention de Vienne, «un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties». Comme indiqué précédemment, dans le cas des conventions de l'OIT, l'intention des parties ne peut être que l'intention de la Conférence internationale du Travail dans sa composition tripartite. Par conséquent, lorsque les interprètes des conventions de l'OIT se penchent sur les travaux préparatoires, ils cherchent à établir l'intention de la Conférence qui a adopté la convention. Toute en notant que l'article 31, paragraphe 4, permet d'établir un sens spécial d'un terme qui va au-delà du sens ordinaire apparent du terme et ne correspond plus à celui-ci¹³⁴, les archives de l'OIT ne renferment aucun élément qui indique qu'une telle possibilité ait jamais été utilisée.

* * *

- 273.** En conclusion, le Bureau fait respectueusement valoir que, compte tenu de la multiplicité et de la diversité des conventions internationales du travail, adoptées par des assemblées tripartites au cours des cent dernières années pour répondre aux besoins de pays dont les conditions

¹²⁹ Voir la référence à une définition de l'Association internationale d'hygiène du travail (**document n° 116**), ou à une définition dans le glossaire des pêches de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (**annexe n° 31**).

¹³⁰ CIT, 89^e session, 2001, **rapport III (partie 1A)**, Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, paragr. 72-81; voir également CIT, 96^e session, 2007, **rapport III (partie 1A)**, Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, p. 213 (**Mexique**).

¹³¹ Nations Unies, *Consentement préalable, libre et éclairé: une approche fondée sur les droits de l'homme*, A/HRC/39/62, paragr. 46-48.

¹³² CIT, 100^e session, 2011, **rapport III (partie 1A)**, Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, pp. 857-863 (**annexe n° 32**).

¹³³ **GB.335/POL/2**, paragr. 11-14.

¹³⁴ M. E. Villiger, «Article 31», *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, 2009, p. 434.

socio-économiques sont très différentes, l'interprétation de ces textes est inévitablement devenue à la fois nécessaire et déterminante. Des avis informels courants du Bureau aux demandes d'avis consultatifs à la Cour de La Haye, l'OIT s'efforce par divers moyens de répondre aux questions ou aux différends relatifs à l'interprétation des normes en vue de préserver et de renforcer leur clarté, leur sécurité juridique et leur force de persuasion.

- 274.** Dans ce contexte, l'histoire de la négociation des normes internationales du travail revêt une importance particulière, au point de ne pas être un «moyen complémentaire» mais plutôt le moyen principal d'interprétation des normes.
- 275.** Bien que la question posée à la Cour ne concerne pas directement l'étendue des fonctions interprétatives de la commission d'experts de l'OIT, il est impossible d'ignorer cette dernière dimension, tout comme la question de l'autorité interprétative de tous les autres organes de contrôle au sein du système des Nations Unies au sens large et la valeur juridique à attribuer à leurs déclarations.

► PARTIE III. Liberté syndicale, convention n° 87 et droit de grève

A. Textes normatifs de l'OIT relatifs à la liberté syndicale

276. Les discussions, dès 1919, au sein de la Commission de la législation internationale du travail¹³⁵ autour de l'inclusion du principe de la liberté syndicale dans le préambule de la Constitution de l'OIT ont donné une indication des questions qui allaient se poser bien plus tard au cours de l'exercice normatif en la matière¹³⁶.
277. Outre les principes énoncés dans le préambule, la commission a éprouvé le besoin urgent d'inclure dans la Constitution une disposition distincte contenant une liste de «principes fondamentaux comme nécessaires au progrès social» destinés à guider la Conférence dans ses travaux futurs¹³⁷. Le principe de la liberté syndicale, qui devait également figurer dans cette liste, était initialement formulé comme suit: «Principe du droit d'association et de coalition pour tous objets, accordé aux employeurs et aux travailleurs avec les seules restrictions essentielles pour la sauvegarde de l'intérêt national». Finalement, c'est «le droit d'association en vue de tous objets non contraires aux lois, aussi bien pour les salariés que pour les employeurs» qui a été inscrit à l'article 41 de la Constitution (article 427 du Traité de Versailles) parmi les principes d'une «importance particulière et urgente»¹³⁸. Selon le représentant du gouvernement britannique, la liste des principes d'importance particulière et urgente «ne constitue ni une charte idéale, ni un programme pratique. Ils sont une combinaison hybride de l'une et de l'autre»¹³⁹.
278. La Déclaration concernant les buts et objectifs de l'Organisation internationale du Travail, communément appelée Déclaration de Philadelphie (**document n° 118**), adoptée en 1944 et incorporée à la Constitution en 1946¹⁴⁰, réaffirme que la liberté d'expression et d'association est une «condition indispensable d'un progrès soutenu». L'intention des rédacteurs était de placer le principe dans son contexte plus large en tant que «clé de voûte de l'édifice démocratique de l'Organisation»¹⁴¹. La Déclaration reconnaît également l'obligation solennelle de l'OIT de promouvoir parmi les nations du monde des programmes qui permettront «la reconnaissance effective du droit de négociation collective et la coopération des employeurs et de la main-d'œuvre pour l'amélioration continue de l'organisation de la production, ainsi que la collaboration des travailleurs et des employeurs à l'élaboration et à l'application de la politique sociale et économique».

¹³⁵ La Commission a été nommée par la Conférence de paix de Paris le 31 janvier 1919 pour examiner la réglementation internationale des conditions de travail et recommander la forme d'une agence permanente qui s'occuperait de ces questions.

¹³⁶ La référence à «l'affirmation du principe de la liberté syndicale» dans le préambule figurait dans les premiers projets préparés par la délégation britannique, qui ont été à la base de l'élaboration de la Constitution; voir J. T. Shotwell (dir. de publication), *The Origins of the International Labor Organization*, 1934, vol. I, p. 372.

¹³⁷ La commission a indiqué «qu'il appartiendra à la Conférence internationale du Travail de les examiner à fonds et de les mettre sous la forme de recommandations ou de projets de conventions élaborés avec tous les détails que comporte leur application»; *Bulletin officiel*, vol. I, 1919-1920, pp. 271-272.

¹³⁸ *Ibid.*, pp. 198, 350.

¹³⁹ *Ibid.*, p. 193.

¹⁴⁰ C. W. Jenks, «The Declaration of Philadelphia after Twenty-five Years» in ILO, *Social Policy in a Changing World: The ILO Response – Selected speeches by Wilfred Jenks* 1976, pp. 55-67.

¹⁴¹ CIT, 26^e session, 1944, Principes d'action, programme et statut de l'Organisation internationale du Travail, [rapport I](#), p.5.

- 279.** Outre la Constitution, la liberté syndicale est abordée dans un certain nombre de textes de l'OIT, notamment les normes internationales du travail et les résolutions de la Conférence internationale du Travail.
- 280.** Les deux instruments internationaux du travail d'application générale concernant la liberté syndicale, sont la convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948, et la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949. La convention n° 87 (**document n° 120**) prévoit que «les travailleurs et les employeurs, sans distinction d'aucune sorte, ont 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» (article 2). Le terme «organisation» désigne dans la convention «toute organisation de travailleurs ou d'employeurs ayant pour but de promouvoir et de défendre les intérêts des travailleurs ou des employeurs» (article 10). La convention prévoit que ces organisations «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» et que «les autorités publiques doivent s'abstenir de toute intervention de nature à limiter ce droit ou à en entraver l'exercice légal» (article 3). La convention prévoit également que «les organisations de travailleurs et d'employeurs ont le droit de constituer des fédérations et des confédérations ainsi que celui de s'y affilier, et toute organisation, fédération ou confédération a le droit de s'affilier à des organisations internationales de travailleurs et d'employeurs» (article 5). Elle précise en outre que «dans l'exercice des droits qui leur sont reconnus par la présente convention, les travailleurs, les employeurs et leurs organisations respectives sont tenus, à l'instar des autres personnes ou collectivités organisées, de respecter la légalité», mais que «la législation nationale ne devra porter atteinte ni être appliquée de manière à porter atteinte aux garanties prévues par la présente convention» (article 8).
- 281.** La convention n° 98 (**document n° 121**) prévoit que «les travailleurs doivent bénéficier d'une protection adéquate contre tous actes de discrimination tendant à porter atteinte à la liberté syndicale en matière d'emploi» et qu'«une telle protection doit notamment s'appliquer en ce qui concerne les actes ayant pour but de: (a) subordonner l'emploi d'un travailleur à la condition qu'il ne s'affilie pas à un syndicat ou cesse de faire partie d'un syndicat; (b) congédier un travailleur ou lui porter préjudice par tous autres moyens, en raison de son affiliation syndicale ou de sa participation à des activités syndicales en dehors des heures de travail ou, avec le consentement de l'employeur, durant les heures de travail» (article 1). La convention précise également que «les organisations de travailleurs et d'employeurs doivent bénéficier d'une protection adéquate contre tous actes d'ingérence des unes à l'égard des autres, soit directement, soit par leur agents ou membres, dans leur formation, leur fonctionnement et leur administration» (article 2); que «des organismes appropriés aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être institués pour assurer le respect du droit d'organisation» (article 3) et que «des mesures appropriées aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être prises pour encourager et promouvoir le développement et l'utilisation les plus larges de procédures de négociation volontaire de conventions collectives entre les employeurs et les organisations d'employeurs d'une part, et les organisations de travailleurs d'autre part, en vue de régler par ce moyen les conditions d'emploi» (article 4). La convention précise en outre qu'elle «ne traite pas de la situation des fonctionnaires et ne pourra, en aucune manière, être interprétée comme portant préjudice à leurs droits ou à leur statut» (article 6).
- 282.** Ces deux conventions sont complétées par des recommandations autonomes portant sur les relations professionnelles, telles que la [recommandation \(n° 91\) sur les conventions collectives, 1951](#), et la [recommandation \(n° 92\) sur la conciliation et l'arbitrage volontaires, 1951](#) (**document n° 126**). Le paragraphe 7 de la recommandation n° 92, qui stipule «qu'aucune disposition de la présente recommandation ne pourra être interprétée comme limitant d'une manière quelconque le droit de grève», revêt une importance particulière.

- 283.** Parmi les autres instruments pertinents, il convient de mentionner la convention (n° 11) sur le droit d'association (agriculture), 1921 (**document n° 119**); la [convention \(n° 84\) sur le droit d'association \(territoires non métropolitains\), 1947](#); la [convention \(n° 135\) concernant les représentants des travailleurs, 1971](#), et la [recommandation n° 143](#) qui l'accompagne; la convention (n° 141) sur les organisations de travailleurs ruraux, 1975 (**document n° 123**), et la [recommandation n° 149](#) qui l'accompagne; la convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978 (**document n° 124**), et la [recommandation n° 159](#) qui l'accompagne; ainsi que la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981 (**document n° 125**), et la [recommandation n° 163](#) qui l'accompagne.
- 284.** En outre, il convient de mentionner deux autres instruments qui contiennent des dispositions d'un intérêt particulier, à savoir la convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957 (**document n° 122**), dont l'article 1 dispose que «tout membre de l'Organisation internationale du Travail qui ratifie la présente convention s'engage à supprimer le travail forcé ou obligatoire et à n'y recourir sous aucune forme [...] en tant que punition pour avoir participé à des grèves», et la recommandation (n° 188) sur les agences d'emploi privées, 1997 (**document n° 127**), dont le paragraphe 6 dispose que «les agences d'emploi privées ne devraient pas mettre à la disposition d'une entreprise utilisatrice des travailleurs aux fins de remplacer ceux de cette entreprise qui sont en grève».
- 285.** En ce qui concerne les résolutions de la Conférence, il convient de mentionner tout particulièrement la [Déclaration relative aux principes et droits fondamentaux au travail \(1998\)](#) et la [Déclaration sur la justice sociale pour une mondialisation équitable \(2008\)](#), toutes deux amendées en 2022. Ces deux déclarations sont le fruit d'un examen approfondi de la pertinence et de l'impact de l'Organisation dans le contexte de la mondialisation.
- 286.** Au paragraphe 1 de la Déclaration de 1998, la Conférence rappelle «qu'en adhérant librement à l'OIT, l'ensemble de ses Membres ont accepté les principes et droits énoncés dans sa Constitution et dans la Déclaration de Philadelphie [qui] ont été exprimés et développés sous forme de droits et d'obligations spécifiques dans des conventions reconnues comme fondamentales, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de l'Organisation». Les conventions nos 87 et 98 sont deux des dix conventions actuellement reconnues comme [fondamentales](#). Au paragraphe 2 de la Déclaration de 1998, la Conférence «déclare que l'ensemble des Membres, même lorsqu'ils n'ont pas ratifié les conventions en question, ont l'obligation, du seul fait de leur appartenance à l'Organisation, de respecter, promouvoir et réaliser, de bonne foi et conformément à la Constitution, les principes concernant les droits fondamentaux qui sont l'objet desdites conventions», y compris la liberté syndicale et la reconnaissance effective du droit de négociation collective ¹⁴².
- 287.** La Déclaration de 2008 confirme que le mandat de l'OIT reste pertinent et donne une vision contemporaine de ses objectifs constitutionnels. Dans la partie I(A), la Conférence reconnaît et déclare que «les engagements et les efforts des Membres et de l'Organisation visant à mettre en œuvre le mandat constitutionnel de l'OIT [...] devraient se fonder sur les quatre objectifs stratégiques de l'OIT». L'un de ces objectifs est:
- de «respecter, promouvoir et mettre en œuvre les principes et droits fondamentaux au travail, qui revêtent une importance particulière en tant que droits et conditions nécessaires à la pleine réalisation des objectifs stratégiques, en notant que:
- la liberté syndicale et la reconnaissance effective du droit de négociation collective sont particulièrement importantes pour permettre la réalisation de ces quatre objectifs stratégiques».

¹⁴² Les autres principes et droits fondamentaux au travail sont l'élimination de toutes les formes de travail forcé ou obligatoire, l'abolition effective du travail des enfants, l'élimination de la discrimination en matière d'emploi et de profession et un milieu de travail sûr et salubre.

288. La liberté syndicale a fait l'objet de nombreuses autres résolutions de la Conférence, qui ont été adoptées au cours de la période 1947-1987 et qui couvrent des sujets tels que la sauvegarde de la liberté syndicale, l'abolition de la législation antisyndicale, la protection des droits syndicaux, la lutte contre l'oppression coloniale et la promotion des droits de l'homme (**documents n°s 130-139**).

B. Convention n° 87: origines, contexte et adoption

1. Premières tentatives d'élaboration d'une norme générale sur la liberté syndicale

289. Contrairement aux idées reçues, la convention n° 87 n'est pas le premier instrument international du travail concernant la liberté syndicale. En fait, la première norme internationale du travail à faire référence à la liberté d'association a été la **recommandation (n° 2) sur la réciprocité de traitement**, 1919, qui recommande que les Membres étendent aux travailleurs étrangers, sous condition de réciprocité, la protection accordée à leurs propres travailleurs, y compris la jouissance du droit d'association dans les limites de la légalité. Cette recommandation a été suivie en 1921 par la première convention sur la liberté syndicale, soit la **convention (n° 11) sur le droit d'association (agriculture)**, 1921¹⁴³.
290. En 1927, le Bureau avait mené des études approfondies sur les lois et pratiques nationales pertinentes (**annexe n° 34**, pp. 16-136). En outre, l'OIT avait été saisie de plaintes alléguant des violations de la liberté syndicale. La position du Bureau était d'indiquer qu'aucune action ne pouvait être entreprise par l'Organisation en vertu de sa Constitution tant qu'une convention sur la liberté syndicale n'avait pas été adoptée et ratifiée par l'État contre lequel une plainte avait été déposée. Cette position a été contestée par certains membres du Conseil d'administration qui estimaient que le Bureau avait le droit d'intervenir sur la base du principe énoncé à l'article 427 du Traité de paix (devenu ultérieurement l'article 41 de la Constitution)¹⁴⁴.
291. La diversité dans la conceptualisation du principe a constitué l'une des difficultés rencontrées par l'Organisation dans ses premières tentatives d'élaboration de normes sur la liberté syndicale. Comme l'a fait remarquer Wilfred Jenks en 1955, «historiquement, la revendication de la liberté d'association découle du principe de la liberté religieuse et, par la suite, de la doctrine de la

¹⁴³ Avant l'examen de la convention, dans le cadre d'un questionnaire envoyé aux États Membres, le Bureau a indiqué que les droits d'association et de coalition étaient mentionnés dans le préambule et l'article 427 du Traité de Versailles; voir CIT, 3^e session, 1921, *Les mesures de protection spéciales pour les travailleurs agricoles*, **rapport IV**, pp. 73-74. Un projet de convention succinct a été préparé par le Bureau avec une disposition selon laquelle les parties s'engageraient à garantir aux travailleurs agricoles les mêmes droits d'association et de coalition que ceux des travailleurs de l'industrie et à abroger toute disposition législative ou autre ayant pour effet de restreindre ces droits à l'égard des travailleurs agricoles. Le texte a été amendé au sein de la Commission de la Conférence, notamment pour garantir à ces travailleurs la liberté pleine et effective d'appartenir ou non à une association; voir CIT, 3^e session, 1921, *Compte rendu des travaux*, annexe VII, pp. 697-699. Le sentiment général en plénière était que le droit de ne pas appartenir à une association ne correspondait pas à l'objet de la question inscrite à l'ordre du jour de la Conférence; *ibid.*, pp. 150-152. En fait, le Directeur du BIT Albert Thomas a noté au cours du débat que la question de la protection des travailleurs en grève, ou la question de la protection du droit de ne pas adhérer à des associations, soulevait des questions plus larges qui dépassaient la question inscrite à l'ordre du jour de la Conférence; *ibid.*, p. 150.

Dans son **étude d'ensemble sur les instruments relatifs au droit d'association et aux organisations de travailleurs ruraux** de 2015, la commission d'experts a également fait référence au questionnaire et aux débats de la Conférence et a expliqué que «le questionnaire relatif au projet de convention concernant les droits d'association et de coalition des travailleurs agricoles mentionnait dans son introduction la nécessité de combattre les situations dans lesquelles les travailleurs étaient réprimés en raison de leur simple participation à une grève. Dans les discussions tenues lors de la Conférence internationale du Travail de 1921, le délégué du gouvernement de la France s'était référé à la liberté de grève des travailleurs. Parmi les premiers rapports des gouvernements relatifs à la convention n° 11, on trouve aussi de nombreuses mentions au droit de grève ».

¹⁴⁴ **Procès-verbaux de la 20^e session du Conseil d'administration**, oct. 1923, pp. 519-520.

libre entreprise à des fins commerciales; la revendication générale de la liberté d'association à des fins politiques et la revendication spécifique de la liberté d'association à des fins syndicales représentent des développements plus récents. La reconnaissance internationale de la liberté d'association a suivi la même évolution». En outre, «la relation du syndicalisme avec l'État [était] l'un des problèmes fondamentaux de la société moderne, avec des implications profondes pour le droit constitutionnel et pour le droit et les relations du travail. C'est aussi un problème qui est au cœur du conflit idéologique qui a divisé la société internationale» (traduction non officielle) ¹⁴⁵.

- 292.** Lors de sa 30^e session (janvier 1926), le Conseil d'administration a examiné l'inscription d'une question concernant la liberté syndicale à l'ordre du jour de la session de 1927 de la Conférence. Dans son rapport, le Bureau a déclaré «qu'il est opportun pour l'Organisation de traiter l'ensemble du problème», reconnaissant les difficultés en ces termes:

certes de l'étude de la législation et de la pratique, il résulte que le principe de la liberté syndicale, proclamé dans la partie XIII, est affirmé dans tous les États. Mais il apparaît également que les mots «liberté syndicale» ont, suivant les pays, un sens différent. D'une part, le droit d'association professionnelle est fonction du droit d'association en général – variable lui-même selon les pays – d'autre part, le rapport de l'un et l'autre est modifié dans une large mesure, selon que le régime de l'association syndicale est plus restreint ou plus large que le régime du droit commun.

Le problème est extrêmement complexe et délicat, car la difficulté est de délimiter le domaine de l'action professionnelle et de l'action politique dans l'activité générale des syndicats ¹⁴⁶.

- 293.** Le Bureau a esquissé deux approches possibles pour l'élaboration d'une convention. Selon la première approche, l'instrument inclurait une définition de la liberté d'association et déterminerait les limites juridiques dans lesquelles cette définition s'appliquerait. La seconde approche, jugée plus praticable, consisterait en une convention consacrant simplement le principe de la liberté syndicale selon les termes de la Constitution. En outre, la convention prévoirait un mécanisme d'examen des plaintes, y compris une procédure de conciliation ¹⁴⁷.

- 294.** Le Conseil d'administration a décidé d'inscrire la question de la liberté syndicale à l'ordre du jour de la Conférence. En même temps, le Directeur a demandé confirmation de l'utilisation des termes «liberté syndicale» pour formuler la question à inscrire à l'ordre du jour de la Conférence, indiquant qu'il était nécessaire d'être clair sur la portée de la question et qu'il était entendu, par exemple, que «la question de la liberté syndicale ne compren[ait] pas la question du droit de grève» ¹⁴⁸. Dans une communication ultérieure aux États Membres, le Directeur a indiqué qu'«il a été entendu seulement que l'étude du droit d'association ne devait pas s'étendre au droit de grève. Mais, sous cette réserve, le Conseil d'administration a pensé que la question devrait être portée entièrement devant la Conférence et y être discutée dans toute son ampleur» ¹⁴⁹.

- 295.** Le Bureau a préparé un rapport et un questionnaire pour la Conférence (**annexe n° 34**) qui présente une analyse comparative de divers aspects de la liberté syndicale dans les différents pays, y compris les différends commerciaux et le droit de grève, le lock-out et d'autres méthodes. Le rapport note que:

c'est le conflit du travail qui se trouve à l'origine des coalitions, comme des associations syndicales; c'est lui qui leur a donné leur importance première. C'est le

¹⁴⁵ C. W. Jenks, «The international protection of freedom of association for trade union purposes», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 87, 1955, pp. 9, 11.

¹⁴⁶ *Procès-verbaux de la 30^e session du Conseil d'administration*, janv. 1926, pp. 105-106.

¹⁴⁷ *Ibid.*, p. 107.

¹⁴⁸ *Ibid.*, p. 42.

¹⁴⁹ CIT, 10^e session, 1927, *volume I*, première, deuxième et troisième parties, p. XVII.

conflit du travail qui a été pour l'association ouvrière la première forme de son activité extérieure [...]

De cette étroite relation entre la liberté d'association professionnelle et le droit de grève résulte la nécessité d'étudier ici ce dernier et de déterminer pour les différents pays la portée actuelle du rapport juridique entre l'association professionnelle et le conflit du travail, le rôle de celle-là dans celui-ci ¹⁵⁰.

Le rapport aborde les questions de l'interdiction ou de la reconnaissance conditionnelle des grèves et des restrictions au droit de grève, notant que «le droit de faire grève n'est absolu. Tous les travailleurs sans distinction, n'en bénéficient pas toujours» ¹⁵¹.

- 296.** Le rapport explique ensuite que le Bureau s'est demandé s'il fallait rédiger un questionnaire en vue de préparer un projet de convention comportant des dispositions détaillées ou se «limiter à deux principes fondamentaux, susceptibles d'être consacrés par une convention internationale et complémentaires l'un de l'autre: le principe de *la liberté d'association* et le principe de *la liberté d'action syndicale*» ¹⁵². Le Bureau a retenu la deuxième option.
- 297.** Le projet de questionnaire a été renvoyé par la Conférence à une commission qui a été confrontée à des points de vue très divergents sur des questions de fond. La commission a soumis à la Conférence un questionnaire révisé qui comprenait notamment une question sur la formulation de la liberté d'association incluant une référence à l'observation des formalités légales et sauvegardant la liberté de ne pas s'associer, et une autre question sur la définition de la liberté d'action syndicale, en tant que «liberté pour les syndicats de poursuivre leurs buts par tous les moyens non contraires aux intérêts de la collectivité et au maintien de l'ordre public» ¹⁵³. Les discussions en séance plénière de la Conférence se sont avérées tout aussi difficiles. En fin de compte, la Conférence n'a pas été en mesure d'adopter le questionnaire et a décidé de ne pas inscrire cette question à l'ordre du jour de sa prochaine session ¹⁵⁴.
- 298.** Entre 1930 et 1933, le Conseil d'administration a fait de nouvelles tentatives pour inscrire à l'ordre du jour de la Conférence l'examen d'une convention générale sur la liberté syndicale, mais sans succès (**document n° 147**, pp. 18-22). Comme il a été observé, «les conditions n'étaient pas propices à l'adoption d'une convention internationale comportant une obligation claire de donner effet au principe de la liberté syndicale énoncé dans la Constitution de l'OIT» ¹⁵⁵ (traduction non officielle).

2. L'histoire de la négociation de la convention n° 87

a) Avant la 31^e session de la Conférence (1948)

- 299.** C'est finalement une résolution du Conseil économique et social des Nations Unies – la Résolution 52(IV) du 24 mars 1947 concernant les garanties de l'exercice et de la mise en œuvre des droits syndicaux (**documents n°s 143, 144**) – qui a incité le Conseil d'administration à inscrire la question de la liberté syndicale et des relations professionnelles à l'ordre du jour de la 30^e session de la Conférence (juin-juillet 1947). En effet, lors de sa quatrième session (février-mars 1947), le Conseil économique et social des Nations Unies a été saisi d'un mémorandum présenté par la Fédération syndicale mondiale (**document n° 141**) et d'un mémorandum présenté par

¹⁵⁰ CIT, 10^e session, 1927, *Liberté syndicale, Rapport et projet de questionnaire*, p. 73.

¹⁵¹ *Ibid.*, p. 78.

¹⁵² *Ibid.*, p. 143.

¹⁵³ CIT, 10^e session, 1927, *volume I*, première, deuxième et troisième parties, p. 654.

¹⁵⁴ *Ibid.*, pp. 375, 389.

¹⁵⁵ C. W. Jenks, «The international protection of freedom of association for trade union purposes», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 87, 1955, p. 19.

la Fédération américaine du travail (**document n° 142**). En particulier, la Fédération syndicale mondiale a proposé un projet de résolution énumérant des principes visant à garantir le droit syndical et prévoyant la création d'une Commission du droit syndical chargée d'enquêter sur les violations de ces principes et de soumettre des recommandations au Conseil. En décrivant la situation des droits syndicaux, la Fédération syndicale mondiale a observé que lorsqu'il est impossible de conclure une convention collective, les travailleurs «ne peuvent plus redresser les torts qui leur sont faits que par la cessation collective du travail et par l'agitation». Dans son memorandum, la Fédération américaine du travail a estimé que le Conseil devait renvoyer la question des droits syndicaux à l'OIT et inviter l'Organisation à étudier une série de questions, notamment celle de savoir dans quelle mesure le droit des travailleurs et de leurs organisations de recourir à la grève était reconnu et protégé.

- 300.** Le 18 avril 1947, le Secrétaire général des Nations Unies a communiqué la résolution du Conseil au Directeur général du BIT. Le jour suivant, ce dernier a écrit au Conseil d'administration pour lui suggérer de demander au Bureau de préparer un bref rapport sur la liberté d'association et les relations industrielles, qui serait discuté lors de la Conférence. Le Directeur général a noté que, comme il n'était pas possible de donner le préavis constitutionnel de quatre mois concernant l'inscription d'une question à l'ordre du jour de la Conférence, la Conférence, lors de sa 30^e session, ne pourrait tenir qu'une discussion générale pour examiner toute action ultérieure par l'OIT (**document n° 146**).
- 301.** Le rapport du Bureau à la Conférence retrace l'historique du problème de la liberté syndicale et des relations industrielles, donne un aperçu de la législation et de la pratique et a présenté un certain nombre de suggestions concernant l'action possible de l'OIT. Le Bureau y propose un projet de résolution qui, entre autres, définit la liberté syndicale des employeurs et des travailleurs en tant qu'individus; définit le droit des organisations d'employeurs et de travailleurs d'élaborer leurs statuts et leurs règlements d'administration, d'organiser leur gestion et leur activité et de formuler leurs programmes d'action sans ingérence des pouvoirs publics; prévoit des garanties contre la dissolution arbitraire des organisations par l'autorité administrative; et garantit le droit de constituer des fédérations et des confédérations et le droit de s'affilier à des organisations internationales d'employeurs et de travailleurs. Le rapport propose en outre de ne pas faire de distinction entre le secteur privé et le secteur public et a précisé que «la reconnaissance du droit syndical des agents publics ne préjuge en rien la question du droit de grève des fonctionnaires, question qui est entièrement hors de cause ici» (**document n° 147**, p. 112)¹⁵⁶. Enfin, le rapport du Bureau aborde le droit de grève dans le contexte de la question de la conciliation et de l'arbitrage volontaires et propose qu'«une fois qu'un conflit a été soumis à un organe de conciliation par voie de consentement de toutes les parties intéressées, celles-ci devraient être tenues de s'abstenir de grèves ou lock-out pendant que la conciliation est en cours» (**document n° 147**, pp. 133-134).
- 302.** La commission de la Conférence, à laquelle la question a été renvoyée, a discuté et amendé la résolution proposée. La commission a mis l'accent sur la portée universelle du principe de la liberté syndicale et a convenu que la liberté syndicale devait être garantie non seulement pour les employeurs et les travailleurs de l'industrie privée, mais aussi pour les fonctionnaires, sans distinction ni discrimination d'aucune sorte. En même temps, il a été convenu que la reconnaissance de la liberté syndicale des fonctionnaires ou employés publics par voie de réglementation internationale ne devait en aucune façon préjuger la question du droit de grève de ces fonctionnaires. Le membre gouvernemental de l'Inde a présenté un amendement visant à exclure les forces armées et la police «puisque qu'elles ne sont pas autorisées à engager des négociations collectives ou à déclarer la grève». L'amendement a été rejeté (**document n° 152**, p. 553). Un amendement présenté par les employeurs visant à affirmer le droit de ne

¹⁵⁶ Le rapport note que si plusieurs systèmes juridiques excluent les fonctionnaires de l'application du droit d'association, «le législateur entendait en vérité refuser à ceux-ci le droit de grève et non pas le droit d'association [...] Il s'ensuit que la reconnaissance du droit syndical n'implique pas la reconnaissance du droit de grève» (**document n° 147**, p. 47).

pas s'affilier à des organisations a également été rejeté. En revanche, la commission a adopté un amendement proposé par le membre gouvernemental du Royaume-Uni, tendant à ce qu'il n'y ait pas d'intervention de la part des autorités publiques qui serait de nature à limiter le droit des organisations d'élaborer leurs statuts et leurs règlements d'administration, d'organiser leur gestion et leur activité, et de formuler leur programme d'action ou à en entraver l'exercice légal (**document n° 152**, p. 555).

- 303.** La commission a approuvé la résolution amendée concernant la liberté syndicale et la protection du droit d'organisation et de négociation collective, ainsi qu'une liste de points destinés à guider les futures discussions de la Conférence, y compris en ce qui concerne l'élaboration d'une convention. La commission a proposé une résolution par laquelle la Conférence déciderait d'inscrire à l'ordre du jour de sa session de 1948: i) la question de la liberté syndicale et de la protection du droit syndical en vue de l'adoption d'une ou de plusieurs conventions; et ii) une première discussion sur l'application des principes du droit d'organisation et de négociation, les conventions collectives, la conciliation et l'arbitrage, et la collaboration entre les pouvoirs publics et les organisations professionnelles (**document n° 152**, pp. 558-560). Par un vote par appel nominal, la Conférence a adopté la résolution d'inscrire à l'ordre du jour de sa prochaine session les deux questions proposées par la commission (**documents n°s 150, 153**).
- 304.** Les décisions prises par la Conférence ont été communiquées par le Directeur général du BIT au Secrétaire général des Nations Unies pour l'information du Conseil économique et social (**document n° 148**, pp. 421-422). Les décisions de la Conférence ont été examinées par le Conseil lors de sa cinquième session. Le 8 août 1947, le Conseil a adopté la résolution 84(V) sur les droits syndicaux (liberté d'association), dans laquelle il a décidé de «reconnaître les principes énoncés par la Conférence internationale du Travail» et d'«inviter l'Organisation internationale du Travail à poursuivre ses efforts afin qu'il soit possible d'adopter rapidement un ou plusieurs accords internationaux» (**document n° 154**). Le 17 novembre 1947, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la résolution 128(II) sur les droits syndicaux (liberté d'association), dans laquelle elle déclare «faire siens les principes énoncés la Conférence internationale du Travail en ce qui concerne les droits syndicaux ainsi que les autres principes dont l'importance pour le monde du travail a déjà été reconnue et qui sont mentionnés dans la Constitution [...] et dans la Déclaration de Philadelphie» (**document n° 155**). Les résolutions du Conseil économique et social des Nations Unies et de l'Assemblée générale ont été communiquées au Conseil d'administration du BIT lors de sa 103^e session en décembre 1947 (**document n° 156**)¹⁵⁷.
- 305.** Conformément à la résolution adoptée lors de la 30^e session de la Conférence, la question «liberté syndicale et protection du droit syndical» a été inscrite à l'ordre du jour de la 31^e session en vue de l'adoption d'une convention par le biais d'une discussion unique.
- 306.** En août 1947, le Bureau a diffusé un questionnaire rappelant que la Commission de la Conférence «était unanime à penser qu'il fallait donner à la garantie de la liberté syndicale une portée tout à fait générale» et qu'elle a adopté une formulation générale plutôt qu'une énumération détaillée des garanties. Le Bureau a noté que «en raison des divergences qui se sont manifestés au sein de la commission au sujet de la portée exacte de la garantie du droit syndical», deux formules alternatives ont été soumises pour la définition du droit des employeurs et des travailleurs de constituer des organisations, tandis que les gouvernements devaient également indiquer s'ils considéraient «qu'il serait désirable de stipuler que la reconnaissance du droit syndical des fonctionnaires par la réglementation internationale ne devrait préjuger en rien la question du droit de grève des fonctionnaires» (**document n° 157**, pp. 7-8, 15).
- 307.** Sur la base des réponses reçues, un autre rapport a été préparé par le Bureau constatant que «les gouvernements sont quasi unanimes à reconnaître la nécessité, voire l'urgence d'une convention internationale sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical» (**document**

¹⁵⁷ Procès-verbaux de la 103^e session du Conseil d'administration, déc. 1947, p. 21-25.

n° 158, p. 67). Le rapport indique également que «les pays qui ont répondu sont donc, à une très grande majorité, en faveur du principe suivant lequel les employeurs et les travailleurs, sans distinction d'aucune sorte, devraient avoir le droit de constituer des organisations de leur choix, sans autorisation préalable, ainsi que celui de s'affilier à ces organisations; presque tous ces pays préfèrent, au lieu d'une énumération descriptive, la rédaction en des termes généraux de la disposition en question» (**document n° 158**, p. 71). En ce qui concerne la reconnaissance du droit syndical des fonctionnaires et du droit de grève, le rapport conclut que «la plupart des pays reconnaissent par conséquent d'une manière implicite le droit syndical des fonctionnaires, sans que celui-ci ne préjuge la question de leur droit de grève, cette dernière question étant, comme de nombreux pays l'on fait remarquer, indépendante de la convention actuellement proposée» (**document n° 158**, p. 71).

308. En présentant le texte du projet de convention, le Bureau a proposé d'inclure une référence à l'obligation pour les employeurs, les travailleurs et leurs organisations d'observer les lois relatives à l'ordre public et a ajouté que «pour éviter toute équivoque, il est nécessaire de préciser que les lois relatives à l'ordre public des divers États, quelles qu'elles puissent être, doivent être compatibles avec les dispositions d'une éventuelle convention sur la liberté syndicale» (**document n° 158**, pp. 88-89).

309. En ce qui concerne l'approche normative, le Bureau a expliqué qu'il «s'est efforcé de préciser avec un maximum de concision les principes définissant le statut de la liberté syndicale, principes qui se trouvent, au demeurant, expressément consacrés dans la législation et la pratique de la très grande majorité des pays». Ainsi, considérant que «tous ces pays sont en mesure de ratifier la convention sans avoir à réviser au préalable leur législation sur les syndicats professionnels», le Bureau «s'est volontairement abstenu de proposer à la Conférence une sorte de "code ou de modèle de réglementation" de la liberté syndicale» (**document n° 158**, pp. 89-90).

310. En ce qui concerne les fonctionnaires, on constate que:

plusieurs gouvernements, tout en donnant leur assentiment à la formule, ont toutefois souligné, à juste titre semble-t-il, que le projet de convention ne porte que sur la liberté syndicale et non pas sur le droit de grève, problème qui sera examiné à propos de la question VIII (conciliation et arbitrage) de l'ordre du jour de la Conférence. Dans ces conditions, [il est apparu au Bureau qu'il était] préférable de ne pas faire figurer une disposition à cet effet dans le projet de convention sur la liberté syndicale» (**document n° 158**, p. 92).

311. En ce qui concerne l'autonomie des organisations, le Bureau a noté que les réponses ont souligné la nécessité de compléter la liberté de créer des organisations par la liberté des organisations de s'administrer comme elles l'entendent. Le Bureau a en outre indiqué que «si les autorités nationales jouissent d'une assez grande latitude pour régler le fonctionnement des syndicats organisations, il n'apparaît pas moins que l'insertion dans l'article 3 des mots "conformément aux lois nationales" (insertion demandée par certains gouvernements) serait incompatible avec le principe de l'autonomie des organisations professionnelles» (**document n° 158**, p. 96).

b) Travaux de la 31^e session de la Conférence (1948)

312. Le projet de convention a été renvoyé à la Commission de la liberté syndicale et des relations professionnelles de la Conférence. Comme l'indique son premier rapport à la Conférence (**document n° 164**), la Commission a estimé que le problème de la légalité visé par le préambule était d'une importance capitale. De nombreux amendements ont été déposés. En fin de compte, la commission a décidé de supprimer le dernier paragraphe du préambule du texte du Bureau et d'insérer un nouvel article. La rédaction a été laissée au Comité de rédaction, qui a proposé un texte devenu par la suite l'article 8 de la convention (**document n° 164**, pp. 496-497). Une proposition visant à insérer une définition des «organisations de travailleurs ou d'employeurs»

dans le projet d'article 2 (création d'organisations) a également été examinée et acceptée. Elle est devenue par la suite l'article 10 de la convention. Un amendement visant à supprimer la référence aux employeurs dans la Convention a été discuté et rejeté (**document n° 164**, p. 498). En ce qui concerne l'article 3 (autonomie des organisations), le rapport indique que «plusieurs amendements tendaient à faire insérer dans le texte une référence à la législation nationale sur les organisations professionnelles, en vue de permettre aux États de prévoir certaines règles qui, tout en ne restreignant pas les droits des organisations, fixeraient pourtant les conditions indispensables à la constitution et au fonctionnement de celles-ci». Les amendements présentés ont été retirés à la lumière de la déclaration suivante du président: «la convention ne prétend pas être un "code de réglementation" du droit syndical, mais se borne à énoncer dans un texte succinct certains principes fondamentaux. Les États restent libres de prévoir dans leur législation telles formalités qui leur semblent propres à assurer le fonctionnement normal des organisations professionnelles» (**document n° 164**, p. 499). Deux amendements ont été proposés en vue d'exclure les forces armées et la police du champ d'application de la convention au motif que «la plupart des États Membres ne seraient pas en mesure de ratifier une convention aux termes de laquelle la liberté syndicale serait accordée sans réserve aux membres des forces armées et de la police, étant donné qu'il incombe aux gouvernements de défendre la loi et de maintenir l'ordre public». La commission a approuvé le principe de l'amendement et a demandé au Comité de rédaction de proposer un texte qui est devenu par la suite l'article 9 (1) de la convention (**document n° 164**, p. 500).

313. Suite à la présentation du rapport de la commission à la plénière (**document n° 161**), la Conférence a adopté la convention dans son ensemble le 6 juillet 1948 et l'a transmise au Comité de rédaction. Un vote final a eu lieu le 9 juillet 1948 et la convention a été adoptée par 127 voix pour, 0 voix contre et 11 abstentions (**document n° 163**)¹⁵⁸.

c) Autres développements après l'adoption de la convention n° 87

314. Un an plus tard, lorsque le projet de convention concernant l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective a été examiné par la Conférence lors de sa 32^e session (1949), il a été rappelé que la question du droit de grève était traitée dans le cadre de la question relative à la conciliation et à l'arbitrage et non dans le cadre du projet de convention. Un amendement a été présenté en vue de proposer un nouvel article aux termes duquel le droit de grève serait garanti aux travailleurs et, en conséquence, la cessation collective du travail ne pourrait être considérée comme une rupture du contrat de travail et ne pourrait donner lieu à aucune mesure répressive de la part des employeurs ou des autorités publiques. Le président a déclaré l'amendement irrecevable «pour la raison que la question du droit de grève n'est pas visée par le projet de texte et que son examen devrait donc être réservé jusqu'au moment où la Conférence abordera le point 5 de son ordre du jour portant, entre autres questions, sur la conciliation et de l'arbitrage»¹⁵⁹.

¹⁵⁸ Entre l'adoption de la convention et le vote par appel nominal, le Directeur général a demandé l'autorisation au Conseil d'administration de communiquer aux Nations Unies les textes officiels des décisions de la Conférence relatives à la liberté syndicale, dans la mesure où la question avait été renvoyée par les Nations Unies à l'OIT et pouvait être discutée dans une commission de l'Assemblée. Le Directeur général a noté que si le Conseil d'administration n'autorisait pas leur transmission lors de sa 106^e session, «il faudrait ajourner une décision jusqu'à la réunion de décembre, c'est-à-dire à l'époque où l'Assemblée aura déjà terminé ses travaux»; [procès-verbaux de la 106^e session du Conseil d'administration](#), juillet 1948, p. 22. Le Conseil d'administration donna son autorisation et cinq mois plus tard, le 10 décembre 1948, par la résolution 217A(III), l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la Déclaration universelle des droits de l'homme, dont l'article 20 affirme que «toute personne a droit à la liberté de réunion et d'association pacifiques [et que] nul ne peut être obligé de faire partie d'une association». Le Conseil d'administration a été informé de l'adoption de la Déclaration lors de sa 108^e session (mars 1949).

¹⁵⁹ CIT, 32^e session, 1949, [Compte rendu des travaux](#), p. 464.

- 315.** La Conférence a ultérieurement examiné, lors de ses 33^e (1950) et 34^e (1951) sessions, le point relatif à la conciliation et à l'arbitrage volontaires en vue d'adopter une recommandation ¹⁶⁰. Les questions de la grève et du lock-out ont été abordées sous l'angle de l'impact de la conciliation et de l'arbitrage volontaires sur ces actions. Au cours de la deuxième discussion, la Commission de la Conférence, à laquelle le projet de recommandation avait été renvoyé, a adopté un amendement proposé par les membres travailleurs visant à ajouter un nouveau paragraphe, libellé comme suit: «Aucune disposition de la présente recommandation ne pourra être interprétée comme limitant d'une manière quelconque le droit de grève». Le rapport indique que l'amendement – qui est finalement devenu le paragraphe 7 de la recommandation n° 92 – visait à «souligner le caractère purement facultatif des procédures préconisées» ¹⁶¹.
- 316.** Il convient également de noter qu'en 1956, le Conseil d'administration a décidé de ne pas réviser le formulaire de rapport sur l'application de la convention n° 87 en vue d'ajouter des questions spécifiques sur les restrictions au droit de grève des employés du secteur public, estimant que la convention n° 87 ne couvrait pas le droit de grève ¹⁶².
- 317.** Par ailleurs, en 1992, le Conseil d'administration a examiné une proposition visant à inscrire à l'ordre du jour de la Conférence une question normative concernant le droit de grève, mais a finalement décidé de ne pas le faire ¹⁶³.

* * *

- 318.** En conclusion, le Bureau fait respectueusement valoir que l'historique des négociations de la convention n° 87 offre un certain nombre d'informations qui peuvent présenter un intérêt pratique pour la procédure en cours. Premièrement, la convention n'a pas été conçue comme un «code de réglementation» du droit syndical, mais plutôt comme une déclaration concise de principes fondamentaux; l'objectif déclaré, à l'époque, était de permettre à une grande majorité de pays de ratifier la convention sans qu'ils aient à modifier leurs législations nationales respectives. Une approche similaire avait été suivie lorsque l'OIT avait tenté pour la première fois d'adopter une convention générale en 1927.
- 319.** Deuxièmement, la question du droit de grève a été soulevée de manière incidente en relation avec la question du droit syndical des fonctionnaires, mais n'a jamais été abordée de manière approfondie par le Bureau ou la Conférence.
- 320.** Troisièmement, les travaux préparatoires qui ont conduit à l'adoption de la convention n° 87, de la convention n° 98 et de la recommandation n° 92 suggèrent que la question du droit de grève

¹⁶⁰ Le rapport du Bureau sur le point VIII soumis à la 31^e session (1948) de la Conférence traite des grèves et des lock-out en relation avec les procédures de conciliation et d'arbitrage. Dans ce rapport, le Bureau analyse les législations nationales en ce qui concerne les conditions dans lesquelles les grèves et les lock-out sont licites, les délais auxquels est subordonné le recours à la grève et au lock-out, les restrictions pendant la procédure de conciliation et d'arbitrage et les grèves et lock-out dans les services publics, dans les entreprises d'utilité publique, ainsi que les systèmes de conciliation et d'arbitrage obligatoires en vertu desquels les grèves et les lock-out sont interdits. Le Bureau identifie un certain nombre de principes généraux qui «pourraient utilement figurer dans une recommandation» et formule sur cette base un questionnaire comprenant la question suivante: «Estimez-vous qu'il y aurait lieu de prévoir qu'une fois qu'un conflit a été soumis à un organe de conciliation par voie de consentement de toutes les parties intéressées, celles-ci devraient être tenues de s'abstenir de grèves ou lock-outs pendant que la conciliation est en cours?»; CIT, 31^e session, 1948, [rapport VIII\(1\)](#), pp. 113-129.

¹⁶¹ CIT, 34^e session, 1951, [Compte rendu des travaux](#), pp. 383, 634.

¹⁶² [Procès-verbaux de la 131^e session du Conseil d'administration](#), mars 1956, pp. 59, 209. La commission qui a examiné la question, a «estimé qu'il ne serait pas opportun d'insérer dans le formulaire de rapport annuel une question qui déborderait le cadre des obligations que les États ont acceptées en ratifiant [la convention n° 87]».

¹⁶³ [GB.253/2/3](#), paragr. 14, 35-38 et annexe I. Comme l'indique le document du Bureau, il appartient aux organes de contrôle, Comité de la liberté syndicale, Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations et Commission de la Conférence sur l'application des normes, de préciser les principes de l'OIT en la matière à partir des cas qu'ils ont été appelés à examiner.

devoir être abordée dans le cadre de la conciliation et de l'arbitrage. Les discussions antérieures au sein de l'OIT révèlent une réticence générale à aborder le droit de grève lors de l'élaboration des normes sur la liberté syndicale.

C. Commentaires des organes de contrôle de l'OIT concernant la convention n° 87 et le droit de grève

- 321.** Depuis les années 1950, le contrôle du respect du principe de la liberté syndicale implique non seulement le suivi de l'application effective des deux conventions fondamentales n°s 87 et 98 par les États qui les ont ratifiées, mais aussi la mise en œuvre d'une procédure spécifique et unique qui peut demander des comptes à tous les États Membres en cas de violation du principe constitutionnel. En tant qu'organe principal du contrôle régulier des normes, la commission d'experts a produit la majeure partie des observations relatives à l'application de la convention n° 87, tandis que le comité de la liberté syndicale a constitué au fil des ans un corpus substantiel de décisions dans le cadre de plaintes alléguant des violations de la liberté syndicale par des États Membres, qu'ils soient liés ou non par la convention n° 87.
- 322.** Il est révélateur qu'environ 10 pour cent de toutes les observations publiées chaque année par la commission d'experts concernent l'application des conventions n°s 87 et 98 (33 en 1990, 151 en 2012, 117 en 2023), tandis que les réclamations pour non-respect de ces conventions représentent près de 20 pour cent de toutes les réclamations reçues à ce jour au titre de l'article 24 de la Constitution (45 sur 239). De même, neuf des quatorze commissions d'enquête instituées à ce jour en vertu de l'article 26 de la Constitution ont dû examiner des plaintes relatives au non-respect de ces conventions. Quant au Comité de la liberté syndicale, il a examiné à ce jour plus de 3 400 plaintes concernant des violations du principe de la liberté syndicale. Enfin, l'une des deux affaires ayant donné lieu à ce jour à l'adoption de mesures au titre de l'article 33 de la Constitution concernait le respect des conventions n°s 87 et 98.

1. La Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations

- 323.** Outre les commentaires/ observations propres à chaque pays et relatifs à l'application de la convention n° 87, la commission d'experts a consolidé ses points de vue sur la convention n° 87 dans ses études d'ensemble. Le dernier rapport complet présentant les vues de la commission d'experts sur le droit de grève figure dans son étude d'ensemble de 2012 (**document n° 236**).

a) Sur le droit de grève comme droit fondamental des travailleurs

- 324.** L'une des principales positions prises par la commission d'experts lors de l'examen de l'application de la convention n° 87 par les pays qui l'ont ratifiée en ce qui concerne le droit de grève est que «le droit de grève est un corollaire indissociable du droit d'association qui est protégé par la convention» (**document n° 167**) et que «les sauvegardes et protections adéquates en matière de responsabilité civile sont nécessaires pour assurer le respect de ce droit fondamental [le droit des travailleurs d'exercer une action revendicative légitime], qui est un corollaire intrinsèque du droit d'organisation» (**document n° 169**)¹⁶⁴.

¹⁶⁴ En outre, la commission d'experts a estimé que le droit fondamental de grève est également protégé pour les travailleurs agricoles et les travailleurs migrants en vertu des conventions pertinentes n°s 11, 97, 141 et 143; CIT, 104^e session, 2015, [rapport III \(partie 1B\)](#), *Donner une voix aux travailleurs ruraux*, paragr. 151; et CIT, 87^e session, 1999, [rapport III \(partie 1B\)](#), *Travailleurs migrants*, paragr. 150.

325. En même temps, la commission a souligné que «le droit de grève ne saurait être considéré comme un droit absolu: non seulement il peut exceptionnellement faire l'objet d'une interdiction générale, mais il peut être encadré par une réglementation qui impose des modalités ou des restrictions dans l'exercice de ce droit fondamental» (**document n° 235**, paragr. 151).

b) Sur la grève comme moyen légitime de défendre les intérêts économiques et sociaux des travailleurs

326. Pour la commission d'experts, le droit de grève, bien qu'il ne soit pas spécifiquement mentionné dans la convention, découle naturellement de l'article 3 qui «établit que les organisations de travailleurs ont le droit d'organiser librement leurs activités et de formuler leurs programmes [...] ce droit comprend le recours à la grève, qui est l'un des moyens essentiels dont disposent les travailleurs et leurs organisations pour promouvoir et défendre leurs intérêts économiques et professionnels» (**document n° 166**).

327. La commission a en outre précisé que «les organisations syndicales et les organisations d'employeurs, ayant vocation à défendre des intérêts socio-économiques et professionnels, doivent pouvoir utiliser respectivement la grève ou des actions de protestation pour appuyer leur position dans la recherche de solutions aux problèmes posés par les grandes orientations de politique économique et sociale qui ont des répercussions immédiates pour leurs membres», et donc que «les travailleurs [peuvent] exercer leur droit de grève pour défendre leurs intérêts professionnels et économiques, ceux ne concernent pas seulement de meilleures conditions de travail ou des revendications collectives de nature professionnelle, mais aussi la recherche de solutions aux questions de politique économique et sociale» (**document n° 178**, p.109).

328. Dans son étude d'ensemble de 1994, la commission d'experts a développé le raisonnement sous-jacent de sa position comme suit:

L'expression «activité et programme d'action» dans ce contexte ne peut prendre sa signification qu'en regard de l'article 10, qui définit aux fins de la convention n° 87 les organisations comme celles qui ont «pour but de promouvoir et de défendre les intérêts des travailleurs ou des employeurs». La promotion et la défense des intérêts des travailleurs supposent des moyens d'action par lesquels ceux-ci peuvent exercer des pressions pour faire aboutir leurs revendications. Dans une relation économique classique, l'un des moyens de pression dont disposent les travailleurs consiste à suspendre leur prestation en retirant temporairement leur force de travail, selon diverses modalités, causant ainsi un coût à l'employeur pour l'amener à des concessions. [...] La commission estime donc que le sens ordinaire de l'expression «programme d'action» comprend la grève, ce qui l'a amenée très tôt à considérer que le droit de grève est un des moyens essentiels dont disposent les travailleurs et leurs organisations pour promouvoir leurs intérêts économiques et sociaux.

Dans le cadre de l'article 3.1 de la convention n° 87, le droit d'organiser les activités et de formuler les programmes d'action est reconnu aux organisations de travailleurs et d'employeurs. Selon la commission, la grève fait partie de ces activités découlant de l'article 3; il s'agit d'un droit collectif exercé, en ce qui concerne les travailleurs, par un regroupement de personnes qui décident de ne pas travailler pour faire aboutir leurs revendications. Le droit de grève est donc considéré comme une activité des organisations de travailleurs au sens de l'article 3 (**document n° 235**, paragr. 148-149).

c) Sur les limitations au droit de grève

329. Tout en notant que le droit de grève n'est pas absolu ou illimité, la commission d'experts a estimé qu'une «interdiction de la grève dans toutes les activités économiques du pays constitue une limitation importante des possibilités d'action des organisations syndicales et qu'une telle limitation n'est pas compatible avec les principes généralement admis en matière de liberté syndicale» (**document n° 183**). La commission a souligné à de nombreuses reprises que le droit

de grève «ne devrait pas faire l'objet de restrictions excessives» (**document n° 166**) et qu'«il ne peut qu'être exceptionnellement restreint» (**document n° 167**).

- 330.** Plus précisément, la commission a toujours considéré que «les limitations ou les interdictions à [l']exercice [du droit de grève] ne sont compatibles avec la convention qu'à l'égard des fonctionnaires publics exerçant des prérogatives de puissance publique ou dans les services essentiels au sens strict du terme (et non dans les services publics en général) si l'interruption des activités due à la grève risque de mettre en danger dans tout ou partie de la population la vie, la santé ou la sécurité de la personne» (**document n° 186**). À cet égard, la commission a considéré qu'une «liste des services essentiels dont la portée est trop vaste [ne peut] être jugée compatible avec la convention, puisqu'elle permet de bloquer les grèves dans toute une série d'activités, telles que les services bancaires, les transports, le chargement et le déchargement des navires, le raffinage du pétrole, etc.» (**document n° 182**).
- 331.** Dans d'autres cas, la commission a rappelé que «le principe selon lequel le droit de grève peut être limité, voire interdit, dans les services essentiels perdrait tout son sens si la législation retenait une définition trop extensive des services» (**document n° 190**) et a réaffirmé sa position selon laquelle «la production et la distribution de pétrole, les services postaux et télégraphiques, les chemins de fer et les lignes aériennes (à l'exception des contrôleurs de la circulation aérienne) ainsi que les ports» n'entrent pas dans sa définition des services essentiels (**document n° 191**). Dans le même ordre d'idées, la commission a précisé que «la notion d'utilité publique et celle de dommage à l'économie sont l'une et l'autre plus large que la notion de services essentiels» (**document n° 194**). En outre, la commission a souligné que même lorsque l'interdiction de la grève est «admise pour les services qui sont véritablement essentiels [...] il importe que des garanties suffisantes soient accordées aux travailleurs concernés afin que leurs intérêts soient sauvegardés par des procédures de conciliation et d'arbitrage appropriées, impartiales et rapides, permettant la participation des intéressés à tous les stades» (**document n° 179**).
- 332.** Dans son étude d'ensemble de 1973 sur la liberté syndicale et la négociation collective, la commission a résumé la situation en déclarant que «le droit de grève est assorti de limitations dans bien des pays, mais la portée et la rigueur de ces restrictions peuvent varier dans une mesure considérable, allant de l'interdiction temporaire et de l'interdiction pour certaines catégories de travailleurs seulement à l'interdiction de caractère général applicable à l'ensemble des travailleurs» (**document n° 233**, paragr. 107). Le critère général de la commission pour mesurer la conformité des diverses lois et réglementations nationales avec la lettre et l'esprit de la convention n° 87 semble avoir toujours été l'article 8 qui prévoit que la législation nationale ne devra porter atteinte ni être appliquée de manière à porter atteinte aux garanties prévues par la convention, ensemble avec l'article 3 et l'article 10, portant sur le droit des syndicats d'organiser librement leur activité et de défendre les intérêts de leurs membres. De même, dans l'étude générale de 1983, la commission a conclu que «les restrictions imposées [...] devraient être suffisamment raisonnables pour ne pas aboutir en pratique à une interdiction totale ou à une limitation excessive de l'exercice du droit de grève» (**document n° 234**, paragr. 226).
- 333.** En ce qui concerne le concept de services essentiels, l'étude d'ensemble de la commission de 1994 a présenté les considérations suivantes:

Il existe dans de nombreux pays des dispositions qui limitent ou interdisent la grève dans les services essentiels, notion qui varie selon les législations nationales. Cela peut aller d'une simple énumération limitative assez brève, à une longue liste inscrite dans la loi elle-même. Il s'agit parfois de définitions, de la plus restrictive à la plus large, englobant toutes les activités que le gouvernement estime approprié d'y inclure ou toutes les grèves qu'il juge susceptible de nuire à l'ordre public, à l'intérêt général ou au développement économique. [...] S'agissant d'une exception au principe général du droit de grève, les services essentiels qui permettent une dérogation totale ou partielle à ce principe devraient être définis restrictivement [...] [La commission] est d'avis qu'il serait peu souhaitable – et d'ailleurs impossible – de prétendre dresser une

liste complète et immuable des services pouvant être considérés comme essentiels (**document n° 235**, paragr. 159).

334. La commission a expliqué la difficulté d'inventorier les services essentiels en ces termes:

tout en rappelant l'importance capitale qu'elle attache au caractère universel des normes, la commission estime nécessaire de prendre compte les circonstances particulières prévalant dans les divers États Membres puisque l'interruption de certains services qui, dans certains pays, serait susceptible d'entraîner au pire une gêne économique peut s'avérer désastreuse pour d'autres et créer rapidement des conditions telles que la santé, la sécurité ou la vie de la population risquent d'être compromises: une grève des services portuaires ou du transport maritime, par exemple, risque d'entraîner plus rapidement de graves perturbations pour une île qui dépend en grande partie de ces services pour l'approvisionnement de base de la population, que ce n'est le cas pour un pays continental. En outre, un service non essentiel au sens strict du terme peut le devenir si la grève qui l'affecte dépasse une certaine durée ou prend une ampleur telle que la santé, la sécurité ou la vie de la population sont menacées (**document n° 235**, paragr. 160).

d) Sur les seuils de vote

335. L'une des restrictions à l'exercice du droit de grève examinées par la commission d'experts est le niveau minimum de soutien parmi les membres du syndicat qui peut être exigé par la législation nationale. La commission a ainsi estimé qu'exiger «une majorité des deux tiers d'une assemblée générale d'un syndicat pour déclarer une grève» serait incompatible avec la convention (**document n° 199**), tandis qu'à d'autres occasions, elle a attiré l'attention sur la nécessité de «lever les limitations excessives à l'exercice du droit de grève, comme l'exigence de 60 pour cent des travailleurs pour déclencher une grève» (**document n° 200**). Dans d'autres cas encore, la commission a demandé aux gouvernements, en termes plus généraux, «de veiller à ce que le quorum et la majorité requis pour le vote d'une grève ainsi que pour l'appel à une grève soient fixés à un niveau raisonnable» (**document n° 202**).

336. Dans certains cas, la législation nationale prévoit que les grèves dans certains secteurs peuvent être reportées ou suspendues sur décision discrétionnaire des autorités publiques. La commission a rappelé, à cet égard, que les gouvernements devraient veiller à ce que la législation «ne soit pas appliquée d'une manière qui porte atteinte au droit des syndicats d'organiser leurs activités sans ingérence gouvernementale» (**document n° 205**). En tout état de cause, «pour être admissible, l'interdiction de la grève à l'ensemble des travailleurs en raison de circonstances spéciales ne devrait pas excéder des délais strictement nécessaires [car] une interdiction générale de la grève limite considérablement les possibilités qu'ont les syndicats de promouvoir et de défendre les intérêts de leurs membres (article 10 de la convention) et leur droit d'organiser leurs activités (article 3)» (**document n° 204**).

e) Sur le droit de grève dans le service public

337. Le droit à l'action collective pour les employés du service public est depuis longtemps une question controversée. La commission a toujours affirmé, à cet égard, «la nécessité de garantir les droits fondamentaux au travail aux salariés de la fonction public, en particulier leur droit de recourir à l'action revendicative sans s'exposer à des sanctions, la seule exception étant les fonctionnaires exerçant une autorité au nom de l'État et les travailleurs employés dans des services essentiels au sens strict du terme» (**document n° 212**).

338. Comme l'a expliqué la commission:

si elle a toujours admis que le droit de grève puisse être limite, voire interdit, dans la fonction publique, une telle interdiction perdrait tout son sens si la législation retenait

une définition trop extensive de la fonction publique. La commission ne saurait faire abstraction des particularismes ou des traditions juridiques et sociales de chaque pays, mais elle doit cependant s'efforcer de dégager des critères relativement uniformes permettant d'examiner la compatibilité d'une législation avec les principes de la liberté syndicale (**document n° 210**).

À cet égard, la commission a estimé que «lorsqu'ils n'exercent pas de telles fonctions d'autorité au nom de l'État, les fonctionnaires devraient bénéficier du droit de grève sans s'exposer à des sanctions, sauf dans les cas où un service minimum peut être envisagé» (**document n° 211**). En outre, la commission a estimé que:

si le droit de grève fait l'objet d'interdictions ou de restrictions dans la fonction publique ou les services essentiels, des garanties appropriées doivent être accordées aux travailleurs ainsi privés d'un moyen essentiel de défense de leurs intérêts professionnels. Les restrictions devraient être compensées par des procédures de conciliation et d'arbitrage appropriées, impartiales et rapides, aux diverses étapes desquelles les intéressés devraient pouvoir participer, et les décisions arbitrales devraient être dans tous les cas obligatoires pour les deux parties. De tels jugements, une fois rendus, devraient être exécutés rapidement et de façon complète (**document n° 209**).

339. Dans son étude d'ensemble de 1994, s'agissant de la notion de «fonctionnaire», la commission a expliqué que:

l'une des principales difficultés tient au fait que la notion même de fonctionnaire varie considérablement dans les différents systèmes juridiques. Par exemple, les expressions «fonctionnaire», «civil servant» et «funcionario» ne recouvrent pas, loin s'en faut, la même réalité; de plus, un terme identique utilisé dans une même langue ne désigne pas toujours les mêmes concepts; enfin, certains systèmes établissent une gradation entre diverses catégories d'agents publics ayant un statut, des obligations et des droits différents, alors que ces distinctions sont inconnues dans d'autres régimes ou n'y entraînent pas les mêmes conséquences.

Néanmoins, la commission a réitéré sa position selon laquelle «une définition trop extensive de la notion de fonctionnaire est susceptible d'aboutir à une limitation très large, voire à une interdiction, du droit de grève pour ces travailleurs» (**document n° 235**, paragr. 158).

f) Sur l'arbitrage obligatoire

340. La commission a commenté les lois nationales qui prévoient des procédures obligatoires de conciliation et d'arbitrage susceptibles de limiter l'efficacité des actions de grève, voire d'exclure complètement le recours à la grève. La commission a attiré l'attention, par exemple, sur les procédures de conciliation et d'arbitrage lorsque «le cumul des diverses dispositions pourrait avoir pour effet de rendre toute grève licite pratiquement impossible» (**document n° 213**) ou sur «[l]es dispositions [rendues] inopérantes en établissant un système de conciliation et d'arbitrage dont les parties sont contraintes d'accepter les sentences. Il en résulte une interdiction du droit de grève dans la pratique de nature à limiter gravement les actions syndicales, ce qui est contraire aux articles 3, 8 et 10 de la convention» (**document n° 215**).

341. Plus généralement, la commission a rappelé que «le recours à l'arbitrage obligatoire pour mettre fin à un conflit collectif du travail n'est acceptable que dans les cas où les deux parties au conflit le demandent, ou lorsque la grève peut être restreinte ou interdite, c'est-à-dire pour des conflits impliquant des fonctionnaires exerçant l'autorité au nom de l'État, ou des services essentiels au sens strict du terme, ou en cas de crise nationale grave» (**document n° 220**).

g) Sur les sanctions pour grève

342. Partant du principe que «les droits des organisations de travailleurs et d’employeurs ne peuvent s’exercer que dans un climat exempt de violence, pression ou menace, de quelque nature qu’elle soit, à l’encontre des membres et des dirigeants de ces organisations» (**document n° 224**), la commission a, à plusieurs reprises, demandé aux gouvernements de veiller à ce «qu’aucune sanction pénale ne soit infligée à un travailleur pour avoir mené une grève pacifique» (**document n° 225**) afin de ne pas «pénaliser les protestations sociales» (**document n° 226**). Elle a en outre précisé que «des sanctions pénales ne devraient pouvoir être infligées pour faits de grève que dans les cas d’infractions à des interdictions de la grève conformes aux principes de la liberté syndicale. En outre, dans ces cas, les sanctions devraient être proportionnées au délit commis, et on ne devrait pas avoir recours aux mesures d’emprisonnement en cas de grève pacifique» (**document n° 209**). Dans le même ordre d’idées, la commission a déclaré qu’elle «demeure convaincue que la conformité avec la convention exige que les travailleurs jouissent d’une protection réelle et effective contre le licenciement ou toute autre mesure disciplinaire prise en raison de leur participation, réelle ou proposée, à des grèves ou à d’autres formes d’action de revendication» (**document n° 223**).

h) Sur le service minimum

343. La commission a reconnu qu’il peut y avoir des services qui nécessitent le maintien d’un service minimum en cas de grève, mais elle a précisé que cela devrait être limité à ce qui suit:

i) dans les services dont l’interruption risquerait de mettre en danger la vie, la sécurité ou la santé de la personne dans une partie ou dans l’ensemble de la population (services essentiels au sens strict du terme); ii) dans les services qui ne sont pas essentiels au sens strict du terme, mais où les grèves d’une certaine ampleur et durée pourraient provoquer une crise aiguë menaçant les conditions normales d’existence de la population; ou iii) dans les services publics d’importance primordiale (**document n° 228**).

344. La commission a en outre précisé que «le service minimum doit être véritablement et exclusivement un service minimum, c’est-à-dire un service limité aux opérations strictement nécessaires pour répondre aux besoins fondamentaux de la population ou aux impératifs minima du service, tout en maintenant l’efficacité de la pression» et que «les organisations de travailleurs devraient être en mesure, si elles le désirent, de participer à la détermination du service minimum [tandis que] tout désaccord sur de tels services devrait être résolu dans le cadre d’un organisme commun ou indépendant chargé d’examiner rapidement et sans formalités les difficultés soulevées par la définition et l’application d’un tel service minimum» (**document n° 229**).

2. Le Comité de la liberté syndicale

345. Une compilation méthodique des décisions du Comité de la liberté syndicale sur le droit de grève dans des cas spécifiques figure au chapitre 10 de la dernière édition de la compilation de ses décisions, qui résume ses principales conclusions au cours de son examen des allégations individuelles de violation de la liberté syndicale (**document n° 282**)¹⁶⁵. Le but de cette compilation a été expliqué par le comité lui-même comme répondant à la nécessité d’assurer «les principes d’universalité, de continuité, de prévisibilité, d’équité et d’égalité de traitement» dans son examen des allégations individuelles en matière de liberté syndicale¹⁶⁶.

¹⁶⁵ De 2017 à 2022, les affaires relatives à des activités contre les syndicats impliquant le droit de grève ont représenté entre 10 et 25 pour cent de l’ensemble des plaintes examinées chaque année par le Comité de la liberté syndicale.

¹⁶⁶ GB.332/INS/11/1(Add.), paragr. 7.

a) Sur le droit de grève comme droit fondamental des travailleurs

346. Au cours de ses 70 années d'existence, le Comité de la liberté syndicale a estimé que «le droit de grève est un corollaire indissociable du droit syndical protégé par la convention n° 87» et que «si le comité a toujours considéré le droit de grève comme étant un des droits fondamentaux des travailleurs et de leurs organisations, c'est dans la mesure seulement où il constitue un moyen de défense de leurs intérêts économiques» (**document n° 282**, paragr. 751, 754).

b) Sur la grève comme moyen légitime de défendre les intérêts économiques et sociaux des travailleurs

347. Le Comité de la liberté syndicale «a toujours reconnu aux travailleurs et à leurs organisations le droit de grève comme moyen légitime de défense de leurs intérêts économiques et sociaux» et a affirmé que «le droit de grève est un des moyens essentiels dont disposent les travailleurs et leurs organisations pour promouvoir et pour défendre leurs intérêts économiques et sociaux» (**document n° 282**, paragr. 752-753).

c) Sur les limitations au droit de grève

348. Pour le Comité de la liberté syndicale, le droit de grève n'est pas absolu mais est assujéti à la législation nationale. Néanmoins, le Comité vérifie dans la pratique si «les conditions posées par la législation pour qu'une grève soit considérée comme un acte licite [sont] raisonnables et, en tout cas, ne [sont] pas telles qu'elles constituent une limitation importante aux possibilités d'action des organisations syndicales» (**document n° 282**, paragr. 789).

349. En particulier, le Comité de la liberté syndicale a estimé que «les grèves nationales étaient légitimes dès lors qu'elles avaient des objectifs économiques et sociaux et non purement politiques; l'interdiction de la grève n'est admissible que pour les fonctionnaires agissant en tant qu'organe de la puissance publique ou pour les travailleurs des services essentiels au sens strict du terme (c'est-à-dire les services dont l'interruption risquerait de mettre en danger la vie, la sécurité ou la santé de la personne dans l'ensemble ou dans une partie de la population)» (**document n° 282**, paragr. 779). En outre, le Comité a souligné la nécessité, dans les cas où le droit de grève est restreint dans les services essentiels, « qu'il devait être prévu des garanties appropriées pour protéger les intérêts des travailleurs» (**document n° 282**, paragr. 861).

350. Confronté à la tâche de déterminer ce qui constitue un service essentiel, le Comité de la liberté syndicale a considéré que «le principe relatif à l'interdiction des grèves dans les "services essentiels" risquerait de perdre tout son sens s'il s'agissait de déclarer illégale une grève dans une ou plusieurs entreprises qui ne fournissent pas un "service essentiel" au sens strict du terme» (**document n° 282**, paragr. 838) et que ce qui peut être qualifié de tel «dépend largement des conditions spécifiques de chaque pays. En outre, ce concept ne revêt pas un caractère absolu dans la mesure où un service non essentiel peut devenir essentiel si la grève dépasse une certaine durée ou une certaine étendue, mettant ainsi en péril la vie, la sécurité ou la santé de de la personne dans une partie ou dans la totalité de la population» (**document n° 282**, paragr. 837).

d) Sur les seuils de vote

351. En ce qui concerne le niveau minimum de soutien parmi les membres d'un syndicat pour qu'une grève soit considérée comme légale, si le Comité de la liberté syndicale a expliqué que, en principe, «l'obligation de respecter un certain quorum et de prendre la décision de faire grève au scrutin secret peut être considérée comme admissible» (**document n° 282**, paragr. 809), il a également estimé que «le fait que la décision de déclarer une grève doive être approuvée par plus de la moitié de tous les travailleurs concernés est une exigence trop élevée qui pourrait par trop limiter la possibilité de faire grève, surtout dans les grandes entreprises» (**document**

n° 282, paragr. 806). Plus précisément, en ce qui concerne l'exigence légale d'une majorité des deux tiers du nombre total des membres du syndicat ou de la section concernés, le Comité de la liberté syndicale a suivi la conclusion de la commission d'experts selon laquelle «une telle disposition constitue une intervention des autorités publiques dans l'activité des syndicats, intervention de nature à limiter les droits de ces organisations, contrairement à l'article 3 de la convention [n° 87]» (**document n° 282**, paragr. 805).

e) Sur l'interdiction ou la suspension des grèves

352. En ce qui concerne les mesures spéciales interdisant ou suspendant les grèves pour tous les travailleurs, le Comité a estimé que, en principe, une «interdiction générale des grèves ne saurait être justifiée que dans une situation de crise nationale aiguë et pour une durée limitée» (**document n° 282**, paragr. 824) et que, dans la pratique, «une disposition qui autorise le gouvernement à suspendre une grève et à imposer l'arbitrage obligatoire pour des motifs de sécurité nationale ou de santé publique, n'est pas en soi contraire aux principes de la liberté syndicale si elle est appliquée en toute bonne foi et conformément au sens ordinaire des termes "sécurité nationale" et "santé publique"» (**document n° 282**, paragr. 916).

f) Sur le droit de grève dans le service public

353. En ce qui concerne la question controversée du droit à l'action syndicale pour les employés de la fonction publique, la position de longue date du Comité de la liberté syndicale est que si «la reconnaissance du principe de la liberté d'association aux fonctionnaires n'implique pas nécessairement le droit de grève» (**document n° 282**, paragr. 826), «une définition trop extensive de la notion de fonctionnaires est susceptible d'aboutir à une limitation très large, voire à une interdiction, du droit de grève de ces travailleurs. L'interdiction du droit de grève dans la fonction publique devrait se limiter aux fonctionnaires qui exercent des fonctions d'autorité au nom de l'État» (**document n° 282**, paragr. 829). Au contraire, le Comité a considéré que normalement «les "employés publics" des entreprises commerciales ou industrielles de l'État devraient pouvoir [...] jouir du droit de grève» (**document n° 282**, paragr. 831). En tout état de cause, lorsque des restrictions ont été apportées au droit de grève dans le service public, le Comité de la liberté syndicale a estimé que ces restrictions «devraient s'accompagner de procédures de conciliation et d'arbitrage appropriées, impartiales et expéditives, aux diverses étapes desquelles les intéressés devraient pouvoir participer, et dans lesquelles les sentences rendues devraient être appliquées entièrement et rapidement» (**document n° 282**, paragr. 856).

g) Sur l'arbitrage obligatoire

354. Le Comité de la liberté syndicale a considéré que «dans la mesure où l'arbitrage obligatoire empêche la grève, il porte atteinte au droit des organisations syndicales d'organiser librement leurs activités» (**document n° 282**, paragr. 818). Ce principe est cependant nuancé à plusieurs égards, par exemple, «l'arbitrage obligatoire pour mettre fin à un conflit collectif du travail est acceptable soit s'il intervient à la demande des deux parties au conflit, soit dans les cas où la grève peut être limitée, voire interdite, à savoir dans les cas de conflit dans la fonction publique à l'égard des fonctionnaires exerçant des fonctions d'autorité au nom de l'État ou dans les services essentiels au sens strict du terme, c'est-à-dire les services dont l'interruption risquerait de mettre en danger dans tout ou partie de la population la vie, la santé ou la sécurité de la personne» (**document n° 282**, paragr. 816), et «en cas de crise nationale aiguë» (**document n° 282**, paragr. 817).

h) Sur les sanctions pour grève

355. Le Comité de la liberté syndicale a adopté une position ferme en estimant que «imposer des sanctions à des syndicats parce qu'ils ont mené une grève légitime, constitue une grave violation

des principes de la liberté syndicale» (**document n° 282**, paragr. 951) et que «nul ne devrait faire l'objet de sanctions pour avoir déclenché ou tenté de déclencher une grève légitime» (**document n° 282**, paragr. 953). Comme l'a expliqué le comité, «des sanctions pénales ne devraient pouvoir être infligées pour faits de grève que dans les cas d'infraction à des interdictions de la grève conformes aux principes de la liberté syndicale. Toute sanction infligée en raison d'activités liées à des grèves illégitimes devrait être proportionnée au délit ou à la faute commise, et les autorités devraient exclure le recours à des mesures d'emprisonnement contre ceux qui organisent une grève pacifique ou y participent» (**document n° 282**, paragr. 966). En outre, le comité a déclaré que «le respect des principes de la liberté syndicale exige que l'on ne puisse ni licencier des travailleurs, ni refuser de les réengager, en raison de leur participation à une grève ou à toute autre action de revendication» (**document n° 282**, paragr. 959).

i) Sur le service minimum

356. Une question régulièrement portée à l'attention du Comité de la liberté syndicale concerne les exigences légales visant à maintenir un certain niveau de service minimum en cas de grève dans des secteurs spécifiques. Le comité a déduit des principes de la liberté syndicale que «le maintien de services minima en cas de grève ne devrait être possible que: 1) dans les services dont l'interruption risquerait de mettre en danger la vie, la sécurité ou la santé de la personne dans une partie ou dans l'ensemble de la population (services essentiels au sens strict du terme); 2) dans les services qui ne sont pas essentiels au sens strict du terme mais où les grèves d'une certaine ampleur et durée pourraient provoquer une crise nationale aiguë menaçant les conditions normales d'existence de la population; et 3) dans les services publics d'importance primordiale» (**document n° 282**, paragr. 866). Plus concrètement, le comité a considéré que «le service minimum doit être limité aux opérations nécessaires pour que la satisfaction des besoins de base de la population ou des exigences minima du service soit assurée, tout en garantissant que le champ du service minimum n'ait pas comme conséquence de rendre la grève inefficace» (**document n° 282**, paragr. 874). En outre, le comité a souligné que «les organisations de travailleurs et d'employeurs intéressées doivent pouvoir participer à la détermination des services minimums qui doivent être garantis et, en cas de divergences sur ce point, la législation doit prévoir un arbitrage par un organisme indépendant et non par l'autorité administrative» (**document n° 282**, paragr. 882).

j) Réclamations au sujet de l'application de la convention n° 87

357. En dehors des plaintes individuelles reçues directement des organisations de travailleurs et d'employeurs, et comme le prévoit expressément l'article 3, paragraphe 2, du Règlement relatif à la procédure pour l'examen des réclamations au titre des articles 24 et 25 de la Constitution, le Comité de la liberté syndicale a été appelé à plusieurs reprises par le Conseil d'administration à examiner des réclamations alléguant l'inexécution de la convention n° 87. Dans tous ces cas, le comité a réaffirmé les principes fondamentaux de son corpus considérable de décisions. Par exemple, dans une observation relative à l'interdiction de la grève dans le secteur bancaire, le comité a rappelé que:

le droit de grève ne peut faire l'objet de restrictions importantes ou ne peut être interdit que dans le cas des fonctionnaires publics qui agissent en tant qu'organes de la puissance publique (dont ne font pas manifestement partie ceux qui assurent des services bancaires) ou dans celui des travailleurs qui assurent des services essentiels au sens strict du terme [...] Le comité a estimé que le secteur bancaire ne constitue pas un service essentiel dans le sens indiqué [...] et que nul ne devrait pouvoir être privé de liberté ni faire l'objet de sanctions pénales pour le simple fait d'avoir organisé ou d'avoir participé à une grève pacifique (**document n° 272**, paragr. 99).

- 358.** Dans une autre réclamation concernant l'interdiction des grèves politiques et des grèves de sympathie, le Comité de la liberté syndicale a conclu que:

[les] restrictions excessives à l'exercice du droit de grève imposées aux travailleurs constituent une violation importante des principes de la liberté syndicale [et] que ces limitations ne se justifieraient que si la grève perdait son caractère pacifique. En tout état de cause, l'interdiction générale de la grève de solidarité est abusive [...]

En tout état de cause, l'interdiction générale de la grève dans les banques et les transports n'est pas conforme aux principes de la liberté syndicale et devrait donc être levée. De plus les sanctions devraient pouvoir être infligées pour faits de grève uniquement dans le cas où les grèves ne sont pas en conformité avec les principes de la liberté syndicale et elles ne devraient pas être disproportionnées par rapport à la gravité des infractions, ce qui n'est pas le cas quand les grévistes encourent des peines pouvant aller jusqu'à deux ans, voire trois ans de prison (**document n° 274**, paragr. 61-62).

- 359.** Dans un autre cas, le comité a dû rappeler son point de vue sur les services essentiels:

tout en notant la position du gouvernement selon lequel le secteur des transports [...] est, dans toutes les circonstances, essentiel au fonctionnement de la société [le comité] ne considère pas que le transport en général constitue un service essentiel au sens strict du terme [...]

Tout en reconnaissant que l'arrêt du fonctionnement de services ou d'entreprises tels que les sociétés de transports pourrait être de nature à perturber la vie normale de la communauté, il serait difficile d'admettre que l'arrêt de tels services soit par définition propre à engendrer un état de crise nationale aiguë [et] en conséquence [...] les mesures de mobilisation des travailleurs prises lors de conflits dans de tels services étaient de nature à restreindre le droit de grève des ceux-ci en tant que moyen de défense de leurs intérêts professionnels et économiques (**document n° 275**, paragr. 55-56)¹⁶⁷.

3. Les commissions d'enquête

- 360.** Six des neuf plaintes pour inexécution de la convention n° 87 ayant donné lieu à l'institution d'une commission d'enquête concernaient, au moins en partie, des restrictions au droit de grève. Dans les six cas, les commissions d'enquête se sont fait l'écho des opinions et des conclusions d'autres organes de contrôle de l'OIT sur cette question. Par exemple, dans son rapport de 1971, une commission d'enquête a observé que:

la convention n° 87 ne contient aucune garantie spécifique concernant le droit de grève [...] une interdiction absolue de la grève constituerait une limitation sérieuse du droit des organisations de promouvoir et de défendre les intérêts de leurs membres (art. 10 de la convention) et pourrait aller à l'encontre de l'article 8, paragraphe 2, de la convention en vertu duquel «la législation ne devra pas porter atteinte ni être appliquée de manière à porter atteinte aux garanties prévues [par la convention]», garanties qui comportent le droit pour les syndicats d'organiser librement leur activité (art. 3) (**document n° 276**, paragr. 261).

- 361.** Dans un autre rapport publié en 1984, une commission d'enquête a rappelé que «les organes de contrôle de l'OIT ont considéré – et la commission partage cet avis – que le droit de grève constitue un des moyens essentiels dont devraient disposer les organisations syndicales pour, conformément à l'article 10 de la convention, promouvoir et défendre les intérêts de leurs

¹⁶⁷ Le comité a également formulé des commentaires sur le droit de grève dans le contexte de l'examen des réclamations au sujet des conventions n° 98 (**220e rapport**, 1982, cas n°s 997, 999 et 1029, paragr. 99 et 107; **282e rapport**, 1992, cas n°s 997, 999 et 1029, paragr. 16) et n° 154 (**GB.345/INS/5/4**, paragr. 34).

membres». La commission a conclu que le fait d'exiger que la décision d'appeler à la grève soit acceptée par la majorité des travailleurs concernés et non simplement par la majorité des votants, la liste très extensive des services essentiels et la sévérité des sanctions pour les organisateurs de grèves imposaient des restrictions excessives au droit des syndicats d'organiser leurs activités (**document n° 277**, paragr. 517, 554-556).

362. En 1991, une commission d'enquête a noté que:

l'obligation faite aux syndicats de réunir une majorité de 60 pour cent de travailleurs intéressés pour déclencher une grève; l'interdiction des grèves dans les professions rurales lorsque les produits risquent de se détériorer; la possibilité pour les autorités de mettre fin à une grève par l'arbitrage obligatoire [étaient toutes] de restrictions au droit de grève qui vont au-delà de celles acceptées par les organes de contrôle de l'OIT et qui restreignent le droit des syndicats d'organiser leur activité (article 3 de la convention) en vue de promouvoir et de défendre les intérêts de leurs membres (article 10) (**document n° 278**, paragr. 506).

363. Dans le cadre d'une autre procédure conclue en 2010, la commission d'enquête, tout en exprimant sa préoccupation du fait «que la législation prévoit des sanctions disproportionnées par rapport à l'exercice du droit de grève; qu'elle donne une définition trop large des services essentiels; que dans la pratique, la procédure de déclaration de grèves est problématique; et que les forces de sécurité interviennent souvent lors des grèves», a ensuite «confirm[é] que le droit de grève est un corollaire indissociable du droit syndical protégé par la convention n° 87» (**document n° 280**, paragr. 575).

364. Enfin, dans la plainte la plus récente alléguant l'inexécution de la convention n° 87, la commission d'enquête a constaté que «le droit de grève, qui est un moyen essentiel pour les travailleurs de défendre leurs intérêts, est sévèrement limité» et a souligné que «des sanctions pénales ne devraient en aucun cas être imposées pour simple organisation d'une grève pacifique ou participation à une telle grève» (**document n° 281**, paragr. 586).

4. La Commission de l'application des normes

365. Depuis l'adoption de la convention n° 87, les rapports de la Commission de l'application des normes reflètent un certain degré de désaccord exprimé par certains mandants avec les vues de la commission d'experts sur le droit de grève. Le principal point de désaccord porte sur la question de savoir si le droit de grève est couvert par la convention n° 87. Cette question a été soulevée d'abord sporadiquement (**documents nos 241-246**) et plus régulièrement depuis 1991 (**documents nos 247-264, 266**). Des désaccords ont été exprimés sur les conditions d'exercice du droit de grève ou sur les limites qu'il est possible d'y apporter.

366. Il y a eu un changement notable depuis 2012 dans la mesure où la Commission de l'application des normes s'abstient complètement de traiter du droit de grève dans ses conclusions sur des cas individuels sur l'application de la convention n° 87. Tout au plus, les rapports de la commission rendent compte des points de vue divergents et constatent la controverse existante sur cette question (**document n° 267**, paragr. 75; **document n° 268**, paragr. 147; **document n° 269**, paragr. 37; **document n° 270**, paragr. 46; **document n° 271**, paragr. 44, 93, 147).

367. En résumé, si les discussions au sein de la Commission de l'application des normes ont eu moins d'impact en ce qui concerne la reconnaissance du droit de grève, elles reflètent de la manière la plus visible le profond désaccord entre les deux groupes de mandants sur l'interprétation de la convention n° 87 en ce qui concerne le droit de grève.

5. Complémentarité et synergie des organes de contrôle

- 368.** Comme cela a été souligné ci-dessus, les mécanismes de contrôle des normes ont émis des commentaires convergents et se renforçant mutuellement sur la protection du droit fondamental de grève au regard de la convention n° 87 et sur les principes régissant son exercice. Les différents organes de contrôle renvoient fréquemment aux avis et conclusions des autres organes, ce qui atteste de la cohérence, de la constance et de la stabilité des orientations normatives qu'ils fournissent aux États Membres. En particulier, cette interaction est évidente dans le cas de la commission d'experts et du Comité de la liberté syndicale. Ainsi, les «point[s] de vue [de la commission et du comité] se rencontrent, dans les principes qu'ils ont formulés sur le droit de grève, sur tous les sujets essentiels»¹⁶⁸.
- 369.** Comme l'a indiqué la commission d'experts en 1973, «il y a un lien évident entre ces procédures spéciales et les activités de la commission d'experts, notamment en ce qui concerne les conventions ratifiées. Par exemple, le Comité de la liberté syndicale prend en considération, chaque fois qu'il y a lieu, les conclusions de la commission d'experts, à laquelle il fait à son tour part de ses propres conclusions, afin que la question examinée soit l'objet de suites conformes à la procédure normale de contrôle»¹⁶⁹.
- 370.** Dans le cadre de l'étude d'ensemble de 1994 sur la liberté syndicale, la commission d'experts a précisé comme suit les liens particuliers avec le Comité de la liberté syndicale:

Ainsi, en examinant la pratique et la législation d'un pays dans le cadre de l'examen régulier de l'application des conventions aux termes de l'article 22 de la Constitution de l'OIT, la commission peut être amenée à tenir compte des recommandations unanimes du Comité de la liberté syndicale approuvées par le Conseil d'administration, en plus des renseignements donnés par le gouvernement et par les organisations d'employeurs et de travailleurs. Bien que le comité et la commission diffèrent par leur composition, la nature de leurs fonctions et celle de leur procédure, ils appliquent les mêmes principes, qui conservent une portée universelle et ne sauraient faire l'objet d'une application sélective. La commission tient évidemment compte des faits particuliers en se prononçant sur l'application de ces principes, qu'elle considère en quelque sorte comme des lignes directrices dont gouvernements et partenaires sociaux pourraient s'inspirer en vue de promouvoir des relations professionnelles harmonieuses¹⁷⁰.

- 371.** Plus récemment, mettant l'accent sur la complémentarité et l'intégration du fonctionnement des organes de contrôle, la commission d'experts a expliqué que lorsqu'elle se référait aux conclusions du Comité de la liberté syndicale:

c'est essentiellement pour deux raisons: soit parce que le Comité de la liberté syndicale a renvoyé les aspects législatifs d'un cas à la commission d'experts, soit pour d'autres raisons intersectorielles, par exemple lorsque le Comité de la liberté syndicale avait traité de questions similaires dans un passé récent comme l'ont parfois indiqué le gouvernement ou les partenaires sociaux eux-mêmes. L'évaluation par le Comité de la liberté syndicale de l'application pratique des conventions sur la liberté syndicale a parfois permis à la commission d'experts de savoir de quelle manière la convention est appliquée, d'autant plus que le Comité de la liberté syndicale fonde son examen sur des plaintes. L'approche de la commission renforce l'intégration des mécanismes de contrôle, tout en s'appuyant sur un ensemble de circonstances bien adapté, dans le cadre de l'indépendance et du pouvoir discrétionnaire que la commission est censée exercer (**document n° 239**, paragr. 29).

¹⁶⁸ B. Gernigon, A. Odero, H. Guido, «Les principes de l'OIT sur le droit de grève», *Revue internationale du travail*, vol. 137, 1998, p. 510.

¹⁶⁹ CIT, 58^e session, 1973, [rapport III \(partie 4B\)](#), *Liberté syndicale et négociation collective*, paragr. 18.

¹⁷⁰ CIT, 81^e session, 1994, [rapport III \(partie 4B\)](#), *Liberté syndicale et négociation collective*, paragr. 20.

- 372.** Réciproquement, et en plus de saisir la commission d'experts des aspects législatifs des cas concernant le droit de grève, le Comité de la liberté syndicale a, à de multiples reprises, rappelé de manière concordante les commentaires de la commission d'experts. Ainsi, l'avis de la commission d'experts selon lequel une interdiction générale du droit de grève serait incompatible avec la convention n° 87 a été repris par le Comité de la liberté syndicale en 1965, indiquant que «cette interdiction peut constituer une limitation importante des possibilités d'action des organisations syndicales» (78e rapport, 1965, cas n° 364, paragr. 80). Dans un autre exemple, la définition de la commission d'experts du concept de «services essentiels» telle qu'elle a été affinée dans l'étude d'ensemble de la commission en 1983 a été reproduite par le Comité de la liberté syndicale immédiatement après la publication de l'étude d'ensemble (226e rapport, 1983, cas n° 1166, paragr. 343). Dans un autre exemple encore, la position de la commission d'experts, exprimée pour la première fois en 1961, selon laquelle un seuil de vote de deux tiers de tous les membres du syndicat est contraire à l'article 3 de la convention n° 87, a été partagée par le Comité de la liberté syndicale à partir de 1965 (79e rapport, 1965, cas n° 408, paragr. 182).
- 373.** Dans le même esprit de synergie, en 1966, la Commission d'investigation et de conciliation en matière de liberté syndicale concernant les personnes employées dans le secteur public au Japon avait déclaré qu'«il n'existe pas de convention, de recommandation ou d'autre décision de la Conférence internationale du Travail qui définisse l'étendue du droit de grève dans les services publics: toutefois, le Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration a formulé toute une série de principes en la matière qui ont été très généralement acceptés. [...] La Commission souscrit à ces principes» (Rapport de la Commission d'investigation et de conciliation en matière de liberté syndicale concernant les personnes employées dans le secteur public au Japon, 1966, paragr. 2139, 2248).

* * *

- 374.** En conclusion, le Bureau fait respectueusement valoir que la richesse des orientations normatives fournies par les mécanismes de contrôle de l'OIT sur divers aspects du droit de grève est pertinente, si ce n'est décisive, aux fins de la présente procédure. L'ensemble des principes élaborés par la commission d'experts et le Comité de la liberté syndicale, qui font partie intégrante de la protection plus large du droit à la liberté syndicale, revêt une importance particulière. Il appartient bien entendu à la Cour d'apprécier si les commentaires remarquablement cohérents de tous les organes d'experts chargés du contrôle des normes de l'OIT peuvent être considérés comme susceptibles de contribuer à l'interprétation des dispositions pertinentes de la convention n° 87.

► PARTIE IV. Reconnaissance internationale du droit de grève

375. Dans le paysage plus large de la protection internationale des droits de l'homme et des droits sociaux, un certain nombre d'instruments, négociés et adoptés en dehors de l'OIT, font explicitement référence au droit de grève. La plupart de ces instruments indiquent que le droit de grève n'est pas illimité et que son exercice est soumis aux lois et réglementations nationales. Les organes de contrôle chargés de surveiller leur mise en œuvre font parfois référence à la convention n° 87 de l'OIT et aux vues et observations de la commission d'experts de l'OIT sur les droits syndicaux.

A. Instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et jurisprudence des tribunaux internationaux des droits de l'homme

1. Instruments internationaux

376. Au niveau mondial, le droit de grève est expressément prévu à l'article 8 du [Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels](#) de 1966 (**document n° 284**), qui dispose que:

1. Les États parties au présent Pacte s'engagent à assurer:
 - a) Le droit qu'a toute personne de former avec d'autres des syndicats et de s'affilier au syndicat de son choix, sous la seule réserve des règles fixées par l'organisation intéressée, en vue de favoriser et de protéger ses intérêts économiques et sociaux. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale ou de l'ordre public, ou pour protéger les droits et libertés d'autrui;
 - b) Le droit qu'ont les syndicats de former des fédérations ou des confédérations nationales et le droit qu'ont celles-ci de former des organisations syndicales internationales ou de s'y affilier;
 - c) Le droit qu'ont les syndicats d'exercer librement leur activité, sans limitations autres que celles qui sont prévues par la loi et qui constituent des mesures nécessaires dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale ou de l'ordre public, ou pour protéger les droits et libertés d'autrui;
 - d) Le droit de grève, exercé conformément aux lois de chaque pays.
2. Le présent article n'empêche pas de soumettre à des restrictions légales l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de la fonction publique.
3. Aucune disposition du présent article ne permet aux États parties à la Convention de 1948 de l'Organisation internationale du Travail concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical de prendre des mesures législatives portant atteinte – ou d'appliquer la loi de façon à porter atteinte – aux garanties prévues dans ladite Convention.

377. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels, qui surveille l'application du Pacte par les 172 États parties, a parfois formulé des observations sur des dispositions législatives

ou des pratiques qui seraient incompatibles avec l'article 8 du Pacte. Par exemple, le comité a exprimé sa préoccupation «à l'instar du Comité des droits de l'homme et de la commission d'experts de l'OIT, que l'interdiction de faire grève imposée par l'État partie aux agents de la fonction publique – à l'exception des agents des services publics ne fournissant pas de services essentiels [...] – constitue une restriction des activités des syndicats allant au-delà de la portée du paragraphe 2 de l'article 8 du Pacte» (**document n° 306**, paragr. 22, 40). En d'autres occasions, le comité a recommandé à «l'État partie de revoir sa législation sur le droit de grève, pour la mettre en accord avec l'article 8 du Pacte et les conventions pertinentes de l'Organisation internationale du Travail» (**document n° 307**, paragr. 27), et à un autre État partie de «revoir la portée de la notion de "services essentiels" afin de garantir que les agents de la fonction publique dont les services ne peuvent raisonnablement être considérés comme essentiels puissent exercer leur droit de grève conformément à l'article 8 du Pacte et à la convention (n° 87) de l'Organisation internationale du Travail sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948» (**document n° 309**, paragr. 45).

- 378.** Dans d'autres cas, le comité a prié instamment l'État partie à réviser son code pénal pour le mettre en conformité avec l'article 8 du Pacte et les dispositions de la convention n° 87 de l'OIT afin «de protéger les travailleurs grévistes contre des poursuites pénales» (**document n° 311**, paragr. 29). Il convient également de noter que dans son observation générale n° 23 de 2016 sur le droit à des conditions de travail justes et favorables, le comité a déclaré que «les droits syndicaux, la liberté syndicale et le droit de grève sont déterminants pour l'instauration, la préservation et la défense de conditions de travail justes et favorables» (**document n° 308**, paragr. 1).
- 379.** En outre, l'article 22 du [Pacte international relatif aux droits civils et politiques](#) de 1966 (**document n° 285**) prévoit que:
1. Toute personne a le droit de s'associer librement avec d'autres, y compris le droit de constituer des syndicats et d'y adhérer pour la protection de ses intérêts.
 2. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet des seules restrictions prévues par la loi et qui sont nécessaires, dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale, de la sûreté publique, de l'ordre public, ou pour protéger la santé ou la moralité publique ou les droits et libertés d'autrui. Le présent article n'empêche pas de soumettre à des restrictions légales l'exercice de ce droit par les membres des forces armées et de la police.
 3. Aucune disposition du présent article ne permet aux États parties à la Convention de 1948 de l'Organisation internationale du Travail concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical de prendre des mesures législatives portant atteinte – ou d'appliquer la loi de façon à porter atteinte – aux garanties prévues dans ladite convention.
- 380.** Le Comité des droits de l'homme, qui a pour mandat de surveiller le respect du Pacte par les 173 États parties, a abordé à de nombreuses reprises le droit de grève dans ses observations finales. Dans l'une de ces observations, le comité s'est dit préoccupé par un code du travail qui était «trop restrictif notamment en ce qu'il interdit la grève dans des services qui ne peuvent pas être considérés comme essentiels et en ce qu'il impose une majorité des deux tiers pour lancer un mot d'ordre de grève, ce qui peut représenter une violation de l'article 22» (**document n° 302**, paragr. 18).
- 381.** Dans d'autres cas, le comité a demandé à un État partie d'assurer «dans sa législation que seul un nombre très restreint de fonctionnaires soit privé du droit de grève» (**document n° 303**, paragr. 15), à un autre de «prendre des mesures pour protéger efficacement le droit à la liberté d'association des travailleurs, y compris [...] le droit de grève» (**document n° 304**, paragr. 32), et à un troisième de «s'abstenir d'imposer des restrictions injustifiées au droit de grève» qui «peuvent nuire à l'exercice effectif du droit de grève dans la pratique» (**document n° 305**, paragr. 31-32).

- 382.** En outre, il convient de mentionner tout particulièrement la [Déclaration commune](#) du Comité des droits économiques, sociaux et culturels et du Comité des droits de l'homme, publiée en 2019 à l'occasion du centenaire de l'OIT. Se référant aux «principes fondamentaux de la liberté d'association reconnus par les deux Pactes, notamment en ce qui concerne les droits syndicaux, également protégés par la Déclaration universelle des droits de l'homme et la Convention de 1948 sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical (n° 87) de l'OIT», les deux comités ont rappelé que «le droit de grève est le corollaire de l'exercice effectif du droit de constituer des syndicats et de s'y adhérer» et que les comités «se sont tous deux évertués à protéger le droit de grève dans le cadre du suivi de la mise en œuvre par les États parties du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques» (**document n° 314**).
- 383.** Il convient également de noter les recommandations et rapports pertinents établis dans le cadre des procédures spéciales du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies. Ainsi, le rapporteur spécial sur l'extrême pauvreté et les droits de l'homme a estimé que le système des droits humains pourrait explorer davantage les synergies qui enrichissent les droits humains et le rendent plus opérationnel pour les gouvernements en se référant aux normes internationales du travail et à leur interprétation par le Comité de la liberté syndicale et la commission d'experts de l'OIT. Selon lui, l'article 8 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques doivent être lus conformément aux conventions n°s 87 et 98 de l'OIT (**annexe n° 35**).
- 384.** Le Rapporteur spécial des Nations Unies sur le droit de réunion pacifique et la liberté d'association a noté que «le droit de grève est établi en droit international depuis des décennies, dans des instruments internationaux et régionaux, et est également inscrit dans les constitutions d'au moins 90 pays» et a conclu que «le droit de grève a, de fait, intégré le droit international coutumier» (**document n° 315**, paragr. 56). En outre, le Rapporteur spécial a recommandé que
- les entreprises (employeurs, maisons mères et filiales, fournisseurs, franchisés ou investisseurs dans les chaînes d'approvisionnement):
- i) se conforment à leur obligation de respecter les droits de réunion pacifique et de libre association, c'est-à-dire notamment garantir le droit de tous les travailleurs de former des syndicats et des associations professionnelles, de se syndiquer, de participer à des négociations collectives et autres actions collectives, et de faire grève» (**document n° 315**, paragr. 99).
- 385.** Chacun des deux pactes contient une clause de sauvegarde selon laquelle aucune disposition ne peut être considérée comme autorisant les États parties à la convention n° 87 à adopter ou à appliquer des lois qui pourraient être contraires aux exigences de la convention. Lorsque la clause a été introduite pour la première fois dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, il a été souligné que le fait de ne pas faire la référence suggérée à la convention n° 87 «pourrait être interprété comme indiquant que l'ONU méconnaissait ou sous-estimait les progrès accomplis dans la protection des droits syndicaux en droit international» (**annexe n° 36**). Lorsque la même clause a été insérée dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, il a été souligné que cette disposition «éviterait tout conflit ultérieur entre la Convention de l'OIT et le projet de pacte» (**annexe n° 37**).

2. Instruments régionaux

- 386.** Au niveau régional européen, l'article 6 de la [Charte sociale européenne](#) (1961, révisée 1996) (**document n° 287**) prévoit que: «En vue d'assurer l'exercice effectif du droit de négociation collective, les Parties [...] reconnaissent le droit des travailleurs et des employeurs à des actions collectives en cas de conflits d'intérêts, y compris le droit de grève, sous réserve des obligations qui pourraient résulter des conventions collectives en vigueur». En outre, en vertu de l'article G,

ce droit «ne pourr[a] faire l'objet de restrictions ou limitations non spécifiées [...] 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».

387. L'organe de contrôle de la Charte, le Comité européen des droits sociaux, a commenté en détail les restrictions admissibles au droit de grève dans les secteurs essentiels à la collectivité et où des grèves pourraient constituer une menace pour l'intérêt public, la sécurité nationale ou la santé publique, ainsi que les restrictions au droit de grève de certaines catégories de fonctionnaires, par exemple ceux dont les missions, compte tenu de leur nature ou de leur niveau de responsabilité, sont directement liées aux droits d'autrui, à la sécurité nationale ou à l'ordre public (**annexe n° 38**, p. 92). Le Comité a également indiqué que le recours à l'arbitrage obligatoire pour mettre fin à une grève est contraire à la Charte, sauf dans les cas prévus à l'article G.

388. L'article 11 de la [Convention européenne des droits de l'homme](#), énonce le droit de toute personne «à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association» et précise que:

l'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui [...] Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'État (**document n° 286**).

389. La Cour européenne des droits de l'homme s'est prononcée de façon importante sur le droit de grève au sens de l'article 11 de la convention européenne. Dans *l'affaire Enerji Yapi-Yol Sen c. Turquie*, par exemple, la Cour a considéré que «la grève, qui permet à un syndicat de faire entendre sa voix, constitue un aspect important pour les membres d'un syndicat dans la protection de leurs intérêts» et a noté que «le droit de grève est reconnu par les organes de contrôle de l'Organisation internationale du Travail (OIT) comme le corollaire indissociable du droit d'association syndicale protégé par la Convention C87 de l'OIT sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical» (**document n° 318**, paragr. 24).

390. Dans l'affaire *National Union of Rail, Maritime and Transport Workers c. Royaume-Uni*, la Cour a conclu que «les actions secondaires sont reconnues et protégées, car considérées comme faisant partie de la liberté syndicale, par la Convention n° 87 de l'OIT et par la Charte sociale européenne». La Cour a également dû examiner les objections soulevées par le gouvernement quant à l'autorité à attribuer aux déclarations interprétatives de la commission d'experts lors du contrôle du respect de la convention n° 87 et, tout en notant la nature «non contraignante» de ces interprétations ainsi que le désaccord persistant au sein de l'OIT concernant précisément le statut juridique voire l'existence même d'un droit de grève, a décidé qu'il n'y avait pas de raison «de reconsid[érer] le rôle de cet organe [la commission d'experts], qui est un rôle de référence et de guide pour l'interprétation de certaines dispositions de la Convention» (**document n° 319**, paragr. 27-33, 76, 96-97).

391. Dans un autre arrêt, dans l'affaire *Ognevenko c. Russie*, la Cour a examiné les principes de l'OIT concernant le droit de grève, tels qu'ils ressortent du recueil des décisions du Comité de la liberté syndicale et des commentaires pertinents de la commission d'experts, avant de rappeler certains de ses propres principes généraux, à savoir que «les actions de grève sont protégées par l'article 11» mais que le droit de grève «n'est pas absolu et peut être soumis en droit national à une réglementation de nature à limiter ou à conditionner son exercice dans certains cas» (**document n° 320**, paragr. 20-23, 57-58).

392. Dans l'*affaire Humpert et autres c. Allemagne*, la Cour a noté que la convention n° 87 «ne garantit pas expressément un droit de grève, mais selon l'interprétation qu'en font les deux principaux organes de contrôle de l'OIT, la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations [...] et le Comité de la liberté syndicale [...], un tel droit en découle, de ses articles 3 et 10 principalement». Elle a poursuivi en déclarant que

quand elle définit le sens des termes et des notions figurant dans le texte de la Convention [européenne des droits de l'homme, la Cour] peut et doit tenir compte des éléments de droit international autres que la Convention, des interprétations faites de ces éléments par les organes compétents et de la pratique des États européens reflétant leurs valeurs communes. Tout consensus émergeant des instruments internationaux spécialisés et de la pratique des États contractants peut constituer un élément pertinent lorsqu'elle interprète les dispositions de la Convention dans des cas spécifiques [...] En même temps, la compétence de la Cour se limite à la Convention. La Cour n'a pas compétence pour se prononcer sur le respect par l'État défendeur des textes pertinents de l'OIT.

Dans son raisonnement, la Cour n'a pas remis en cause l'analyse effectuée par les organes compétents dans leur évaluation du respect par l'État défendeur des instruments internationaux qu'ils avaient pour mission de contrôler, mais a réitéré que «sa compétence se limitant à la Convention, elle a pour tâche de rechercher si, telle qu'elle a été appliquée aux requérants, la législation nationale pertinente est proportionnée, conformément à l'article 11 § 2 de la Convention». Enfin, la Cour a estimé qu'une interdiction de grève pour les fonctionnaires ne violait pas leur liberté de réunion et d'association puisqu'il existait des garanties institutionnelles permettant une défense efficace des intérêts professionnels (**annexe n° 39**, paragr. 55-56, 101, 125-126, 146).

393. En outre, l'article 28 de la *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (document n° 288)* prévoit que «les travailleurs et les employeurs, ou leurs organisations respectives, ont, conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales, le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés et de recourir, en cas de conflits d'intérêts, à des actions collectives pour la défense de leurs intérêts, y compris la grève».
394. Le droit de grève est explicitement mentionné dans le droit dérivé, par exemple à l'article 2 du *règlement (CE) n° 2679/98 du Conseil*, qui dispose que «le présent règlement ne peut être interprété comme affectant d'une quelconque manière l'exercice des droits fondamentaux, tels qu'ils sont reconnus dans les États Membres, y compris le droit ou la liberté de faire grève» (**annexe n° 40**).
395. En ce qui concerne la jurisprudence pertinente, dans l'*affaire International Transport Workers' Federation, Finnish Seamen's Union c. Viking Line ABP*, la Cour de justice de l'Union européenne a rappelé que «le droit de mener une action collective, y compris le droit de grève, est reconnu tant par différents instruments internationaux [...] tels que la charte sociale européenne [...] et la convention n° 87» et a ajouté que «si le droit de mener une action collective, y compris le droit de grève, doit donc être reconnu en tant que droit fondamental faisant partie des principes généraux du droit communautaire [...], il n'en demeure pas moins que son exercice peut être soumis à certaines restrictions» (**document n° 321**).
396. Dans une autre décision judiciaire pertinente, dans l'*affaire Aquino et autres c. Parlement européen* de 2020, le Tribunal a annulé une décision dans la mesure où elle violait le droit fondamental de grève et a considéré que

pour être tenue conforme au droit de l'Union, une limitation à un droit protégé par la Charte doit, en tout état de cause, répondre à trois conditions [...]

Premièrement, la limitation doit être «prévue par la loi» [...]

Deuxièmement, la limitation doit viser un objectif d'intérêt général [...]

Troisièmement, la limitation ne doit pas être excessive (**annexe n° 41**, paragr. 59-62, 81).

397. En ce qui concerne le continent américain, l'article 45 c) de la [Charte de l'Organisation des États américains](#), telle qu'amendée en 1967 (**annexe n° 42**), est libellé comme suit:

Les employeurs et les travailleurs, ruraux ou urbains, ont le droit de s'associer librement pour la défense et la promotion de leurs intérêts, notamment le droit de négociation collective et le droit de grève, l'attribution de la personnalité juridique à ces associations et la protection de leur liberté et de leur indépendance, conformément à la législation pertinente.

398. En outre, l'article 8 du Protocole additionnel de 1988 à la Convention américaine relative aux droits de l'homme traitant des droits économiques, sociaux et culturels («[Protocole de San Salvador](#)») (**document n° 290**) prévoit que

1. Les États parties garantissent:

- a) le droit des travailleurs d'organiser des syndicats et de s'affilier au syndicat de leur choix pour protéger et favoriser leurs intérêts
- b) le droit de grève [...].

399. Par ailleurs, l'article 27 de la Charte interaméricaine des garanties sociales de 1948 (**annexe n° 43**) dispose que «les travailleurs ont droit de faire la grève. La loi régleme ce droit, quant à ses conditions et à son exercice».

400. S'appuyant sur ces instruments, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a déclaré que «le droit de grève est l'un des droits fondamentaux des travailleurs» et «un principe général du droit international». Se référant en détail aux travaux des organes de contrôle de l'OIT sur cette question, elle a noté ce qui suit:

La Cour rappelle que si le droit de grève n'est pas expressément reconnu dans les conventions de l'OIT, l'article 3 de la Convention n° 87 reconnaît néanmoins le droit des organisations de travailleurs «en toute liberté, d'organiser leur administration et leur activité et de formuler leur programme». Le Comité de la liberté syndicale a donc reconnu l'importance du droit de grève en tant que «corollaire intrinsèque du droit d'organisation protégé par la convention n° 87». Dans les deux cas, la grève est un moyen légitime de défense des intérêts économiques, sociaux et professionnels. C'est un moyen que les travailleurs utilisent pour faire pression sur leurs employeurs afin qu'ils corrigent une injustice ou qu'ils recherchent des solutions aux questions de politique économique et sociale [...] La Cour [...] considère le droit de grève comme l'un des droits fondamentaux des travailleurs et de leurs organisations car il s'agit d'un moyen légitime de défendre leurs intérêts économiques, sociaux et professionnels (**document n° 323**, paragr. 95-98).

401. En ce qui concerne l'Afrique, le paragraphe 59 b) des [Principes et lignes directrices sur la mise en œuvre des droits économiques, sociaux et culturels dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples](#) de 2011 (**document n° 292**) prévoit que le droit au travail prévu à l'article 15 de la Charte inclut l'obligation pour l'État de:

Assurer le droit à la liberté d'association, y compris le droit de négociation collective, de grève et d'autres droits organisationnels et syndicaux pertinents. Ces droits incluent celui de constituer et adhérer un syndicat de son choix (y compris le droit de ne pas le faire), le droit des syndicats d'adhérer à des fédérations et à des confédérations nationales et internationales et le droit des syndicats de fonctionner librement sans ingérence indue.

402. En outre, il convient de mentionner l'article 4 de la [Charte des droits sociaux fondamentaux de la Communauté de développement de l'Afrique australe](#) de 2003 (**document n° 294**), qui prévoit que:

Les États membres créent un environnement favorable compatible avec les conventions de l'OIT sur la liberté d'association, le droit d'organisation et la négociation collective, de sorte que: [...]

- e) le droit de recourir à une action collective en cas de litige non résolu:
 - i) pour les travailleurs, comprenne le droit de grève et le droit à la négociation collective traditionnelle;
 - ii) pour les employeurs, comprenne la négociation collective traditionnelle et des voies de recours conformes aux instruments de l'OIT et à d'autres lois internationales.

403. Cette disposition est pratiquement reproduite à l'article 6 du [Protocole sur l'emploi et le travail de la Communauté de développement de l'Afrique australe](#) de 2014 (**document n° 299**), qui se lit comme suit:

Conformément aux conventions de l'OIT sur la liberté d'association, sur le droit d'organisation et sur la liberté de négociation collective, les États parties veillent en particulier à ce que: [...]

- e) Le droit de prendre des mesures collectives en cas de non-résolution d'un différend s'entend également:
 - i) en ce qui concerne les travailleurs, du droit à la négociation collective et le recours à la grève, pour autant qu'elle soit légale;
 - ii) en ce qui concerne les employeurs, du droit à la négociation collective et les recours conformes au droit national.

404. Enfin, en ce qui concerne la région arabe, l'article 35, paragraphe 3, de la [Charte arabe des droits de l'homme](#) de 2004 (**document n° 293**) dispose que «chaque État partie garantit le droit de grève dans les limites fixées par la législation en vigueur». En outre, trois conventions du travail adoptés par l'Organisation arabe du Travail font explicitement référence au droit de grève. L'article 93 de la Convention arabe n° 6 de 1976 sur les normes du travail et l'article 12 de la Convention arabe n° 8 de 1977 sur les droits et libertés syndicaux prévoient tous les deux que «les travailleurs ont le droit de grève pour la défense de leurs intérêts économiques et sociaux après épuisement des moyens légaux de négociation pour la réalisation de ces intérêts» tandis que l'article 11 de la Convention arabe n° 11 de 1979 sur la négociation collective prévoit que «la législation nationale déterminera les délais d'entrée en vigueur et de conclusion des négociations et réglera en outre le droit de grève et le droit de lock-out au cours des négociations» (**annexe n° 44**)¹⁷¹.

B. Accords bilatéraux de libre-échange et de coopération dans le domaine du travail

405. Depuis le début des années 1990, la nécessité de créer un socle social minimum pour le développement du commerce a conduit à la signature d'accords de libre-échange qui incluent des clauses relatives au travail, soit dans l'accord lui-même, soit dans un accord parallèle.

¹⁷¹ À ce jour, les conventions arabes n°s 6, 8 et 11 ont fait l'objet de 14 ratifications parmi les 21 États membres de l'Organisation arabe du Travail.

- 406.** Certains accords commerciaux/dans le domaine du travail contiennent des références explicites au droit de grève. Le premier exemple est l'Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail (1993) (**annexe n° 45**) qui a été annexé à l'Accord de libre-échange nord-américain. Son article 49 prévoit que l'expression «"législation du travail" désigne les lois et réglementations, ou leurs dispositions, qui visent directement: [...] le droit de grève». En vertu des principes de l'annexe 1, le droit de grève est décrit comme «la protection du droit des travailleurs de faire la grève afin de défendre leurs intérêts collectifs». À ce jour, trois pétitions ont été déposées contre l'un des signataires au motif qu'il ne protégeait pas le droit de grève au regard de l'accord.
- 407.** En outre, l'article 23.3 de l'[accord États-Unis-Mexique-Canada de 2018 \(document n° 300\)](#) est libellé comme suit:
1. Chacune des Parties adopte et maintient dans ses lois et règlements, ainsi que dans les pratiques établies sous leur régime, les droits suivants comme ils sont énoncés dans la Déclaration de l'OIT sur les droits au travail:
 - a) la liberté d'association et la reconnaissance effective du droit de négociation collective;
 - b) l'élimination de toute forme de travail forcé ou obligatoire;
 - c) l'abolition effective du travail des enfants et, pour l'application du présent accord, l'interdiction des pires formes de travail des enfants;
 - d) l'élimination de la discrimination en matière d'emploi et de profession.
 2. Chacune des Parties adopte et maintient des lois et règlements, et des pratiques établies sous leur régime, régissant les conditions de travail acceptables en ce qui concerne le salaire minimum, les heures de travail ainsi que la sécurité et la santé au travail.

L'expression «liberté d'association» est accompagnée d'une note de bas de page qui se lit comme suit: «il est entendu que le droit de grève est lié au droit à la liberté d'association, lequel ne peut se réaliser sans la protection du droit de grève».

- 408.** En outre, plusieurs accords bilatéraux de coopération dans le domaine du travail conclus par le Canada font explicitement référence au droit de grève (**documents n°s 295-298**). Par exemple, l'article 1 de l'Accord de coopération dans le domaine du travail entre le Canada et la Colombie de 2008 prévoit que:

chacune des Parties fait en sorte que ses lois et règlements, de même que les pratiques établies sous son régime, incorporent et protègent les principes et les droits internationalement reconnus dans le domaine du travail, lesquels sont les suivants:

- a. la liberté d'association et le droit de négociation collective (y compris la protection du droit d'organisation et du droit de grève) (**document n° 296**).

C. Décisions des juridictions nationales

- 409.** Un certain nombre de décisions des tribunaux nationaux se réfèrent à la convention n° 87 et aux avis des organes de contrôle de l'OIT pour interpréter la législation sur le droit de grève ou évaluer sa légalité. Par exemple, une Cour suprême s'appuyant sur l'article 8 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, l'article 45 de la Charte de l'Organisation des États américains et la convention n° 87 - tous trois ratifiés par le pays concerné - a reconnu que le droit de grève était protégé par la Charte des droits et libertés du pays. Dans sa décision, la Cour a examiné, entre autres, les obligations internationales du pays ainsi que les principes applicables du droit international. Elle a

estimé que la Charte devait être présumée accorder une protection au moins aussi grande que les instruments ratifiés par le pays en matière de droits de la personne. Dans ce contexte, la Cour a ajouté que:

Bien que la Convention (n° 87) ne renvoie pas expressément au droit de grève, les organismes de contrôle d'application de l'OIT, dont le Comité de la liberté syndicale et la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, reconnaissent que le droit de grève est indissociable du droit de regroupement en syndicat que protège la convention [...].

Même si, à strictement parler, elles n'ont pas d'effet obligatoire, les décisions du Comité de la liberté syndicale ont une force persuasive considérable et elles ont été citées avec approbation et largement reprises à l'échelle mondiale par les cours de justice, les tribunaux administratifs et d'autres décideurs, y compris [la] Cour [suprême] (**document n° 342**)¹⁷².

- 410.** Dans une autre affaire, une Haute Cour, a noté que «les opinions de la commission d'experts de l'OIT constituent une des sources de droit international du travail», et aussi que la commission avait adressé une observation au gouvernement dans laquelle elle exprimait l'avis que les nouvelles catégories ajoutées à la liste des services essentiels ne constituaient pas des services essentiels au sens strict du terme, et a poursuivi en invalidant l'instrument statutaire pertinent qui violait les obligations du pays en matière de droit international (**document n° 333**). De même, un tribunal du travail s'est appuyé sur les observations de la commission d'experts concernant les services essentiels pour conclure que les employés du transport aérien, à l'exception de ceux qui fournissent des services de contrôle du trafic aérien, avaient le droit de se mettre en grève en vertu de la loi sur les syndicats (**document n° 340**).
- 411.** Dans un autre exemple, un tribunal du travail s'est appuyé sur le fait que la commission d'experts de l'OIT et le Comité de la liberté syndicale acceptent comme point de départ que le droit de grève n'est pas absolu et qu'il peut être limité voire interdit dans certaines circonstances exceptionnelles, pour conclure qu'une restriction spécifique du droit de grève contenue dans la loi relatives aux relations de travail n'était pas inconstitutionnelle (**document n° 341**).

* * *

¹⁷² L'affaire portait sur la constitutionnalité d'une loi provinciale qui limitait l'exercice du droit de grève des salariés du secteur public qui assurent des services essentiels. La Cour a estimé que la loi en question entravait substantiellement le droit à un processus véritable de négociation collective et contrevenait donc à la Charte des droits et libertés du pays, qui prévoit que chacun jouit, entre autres, de la liberté fondamentale d'association. La Cour est partie du principe que le droit de grève n'est pas seulement dérivé du droit à la négociation collective, il en constitue une composante indispensable et que c'est précisément en raison de sa fonction cruciale dans le cadre de la négociation collective que le droit de grève était constitutionnellement protégé par la Charte. Après avoir fait ce qu'elle a appelé un tour d'horizon historique, international et jurisprudentiel, la Cour a conclu que cette analyse suggérait qu'un processus véritable de négociation collective nécessitait une capacité des salariés à participer à l'arrêt de travail collectif, et qu'il s'agissait là du «minimum irréductible» de la liberté d'association dans le cadre du système national de relations du travail. La loi en question a été jugée inconstitutionnelle parce qu'elle limitait l'action de grève d'une manière qui entravait substantiellement le droit à un processus véritable de négociation collective sans le remplacer par l'un des mécanismes véritables de règlement des différends couramment utilisés dans les relations de travail.

Dans leur opinion dissidente, deux juges de la Cour suprême ont souligné que les organismes internationaux n'étaient pas d'accord sur la question de savoir si le droit de grève était protégé par les instruments internationaux relatifs au travail et aux droits de l'homme et que l'état actuel du droit international sur le droit de grève n'était pas clair. Ils ont également estimé que ce n'est pas la menace d'un arrêt de travail qui incite les parties à négocier de bonne foi et qu'il était donc erroné de dire que sans le droit de grève, un droit constitutionnalisé à la négociation collective perdait tout son sens.

- 412.** En conclusion, le Bureau fait respectueusement valoir qu'il existe une abondance de textes conventionnels dans le système juridique international des droits de l'homme, tant au niveau mondial que régional, qui reconnaissent le droit de grève comme un droit clef des travailleurs. Cette reconnaissance a été reprise dans les commentaires et observations des organes d'experts et a également été confirmée par des cours de droits de l'homme. Une certaine considération est aussi accordée à la convention n° 87 de l'OIT et aux commentaires des organes de contrôle de l'OIT, tels que la commission d'experts et le Comité de la liberté syndicale. Néanmoins, il ressort également clairement de ces textes et de la pratique connexe que le droit de grève n'est pas illimité.

► Conclusions

413. Pour conclure le présent exposé écrit, le Bureau souhaite formuler les observations finales qui suivent.
414. **Il existe un différend de longue date entre les mandants de l'OIT au sujet de la portée et de la signification exactes de certaines dispositions de la convention n° 87, notamment sur la question de savoir si le droit de grève rentre dans le champ de la protection de la convention.**
- Le différend cristallise des années de débats institutionnels et de profondes divergences d'opinion sur des questions telles que la valeur juridique des travaux préparatoires de la convention n° 87 et l'interprétation dynamique des normes par les organes de contrôle de l'OIT.
 - Une partie des mandants tripartites de l'OIT a contesté le point de vue constant adopté principalement par la commission d'experts indépendants chargée du contrôle régulier de l'application des conventions ratifiées selon lequel, malgré l'absence de toute disposition expresse à cet effet dans la convention n° 87, la seule interprétation logique du droit des syndicats d'organiser librement leurs activités dans le but de défendre les intérêts de leurs membres est qu'il inclut le droit de grève.
 - Le différend ne porte pas sur l'existence d'un droit de grève internationalement reconnu mais sur l'interprétation des dispositions pertinentes de la convention n° 87, en particulier les articles 3 et 10.
415. **Du point de vue du Bureau, le prononcé par la Cour d'un avis sur cette question ne peut être contesté pour des raisons de compétence ou d'opportunité, car la question ne contient rien qui pourrait mettre en péril l'intégrité judiciaire ou la fonction juridictionnelle de la Cour.**
- La compétence de l'organe requérant ainsi que la validité formelle de la résolution demandant le renvoi sont incontestées. La décision de renvoi émane du Conseil d'administration du BIT en vertu d'une autorisation permanente accordée par la Conférence internationale du Travail en 1949. La décision de renvoyer la question à la Cour a été prise par vote au terme d'un processus géré avec toute la rigueur procédurale requise, en tenant dûment compte de l'importance et de l'urgence de la procédure constitutionnelle considérée.
 - Aucune autre procédure pour résoudre avec autorité la question soulevée dans la requête n'est disponible, puisque l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT reconnaît que seule la Cour internationale de Justice est habilitée à statuer définitivement sur les différends relatifs à l'interprétation des conventions internationales du travail.
 - Étant donné que la question porte sur l'interprétation de dispositions spécifiques d'une convention de l'OIT, elle constitue une question juridique par excellence qui se pose dans le cadre d'une fonction centrale de l'Organisation: les travaux de ses organes de contrôle. En outre, comme l'indiquent clairement les circonstances qui ont conduit à la demande, celle-ci est motivée par le désir - et, de fait, le besoin pressant - de clarté et de sécurité juridiques, et non par calcul politique.
 - Il n'y a pas de faits contestés à établir; en réalité, les faits sur lesquels l'avis de la Cour est demandé n'ont pas été contestés et peuvent être constatés dans la documentation qui a été mise à la disposition de la Cour. En tout état de cause, les «parties» intéressées (au-delà des

États parties à la convention n° 87) ont été autorisées à participer pleinement à la procédure et sont donc en mesure de produire toute information supplémentaire qu'elles pourraient juger appropriée et nécessaire.

- La question posée à la Cour ne souffre d'aucune imprécision, ni n'est formulée en termes abstraits.

416. La convention n° 87 occupe une place primordiale dans l'architecture normative de l'OIT, qui comprend des techniques et des processus spécifiques – certains codifiés dans des règles statutaires et d'autres développés par une pratique de longue date – pour l'établissement et l'interprétation des normes et le contrôle de leur application. Au cœur de cette architecture se trouve une approche systémique qui vise à assurer à tous les niveaux l'uniformité, la prévisibilité et la représentation tripartite.

- Les travaux préparatoires de la convention n° 87 montrent qu'elle a été conçue comme un instrument programmatique énonçant des principes généraux et que, dans ce contexte, le droit de grève n'a pas été reflété dans l'instrument ni discuté en détail au cours des travaux de la Conférence.
- S'appuyant sur les dispositions pertinentes de la convention n° 87, la commission d'experts a commenté les législations nationales régissant le droit de grève et a élaboré des orientations détaillées concernant les conditions et les limites de l'exercice de ce droit. Si la valeur juridique des orientations de la commission d'experts sur le droit de grève n'est pas directement liée à la question posée à la Cour, la décision de la Cour n'en aura pas moins inéluctablement un impact sur le rôle et les fonctions des organes de contrôle de l'OIT en ce qui concerne l'interprétation de la convention n° 87.
- Il est amplement démontré que le droit de grève est un droit des travailleurs internationalement reconnu ou, comme certains le suggèrent, qu'il a acquis le statut de droit international coutumier. Cependant, cela n'est pas nécessairement un facteur décisif pour répondre à la question posée, qui porte essentiellement sur la base juridique du contrôle de l'application de la convention n° 87, qui s'appuie sur la prémisse que la convention inclut le droit de grève.

417. L'avis consultatif devant être rendu par la Cour sera investi de l'autorité et du prestige d'une décision de la Cour et aura l'effet contraignant qui ressort de l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution de l'OIT.

- L'avis de la Cour, faisant autorité, constituera à tous les égards le règlement définitif du différend d'interprétation qui a conduit à la décision de renvoi.
- En abordant la question dans sa globalité, l'avis de la Cour permettra aux mandants de l'OIT de faire progresser la réalisation par l'Organisation de son mandat de promotion et de protection des droits fondamentaux des travailleurs avec toute la sécurité juridique et la sérénité institutionnelle nécessaires.

* * *

418. Le Bureau s'est efforcé de fournir tous les éclaircissements susceptibles d'aider la Cour, depuis l'historique et le contexte du différend jusqu'au système normatif et à l'adoption de la convention n° 87, en traitant également des travaux des organes de contrôle et des spécificités de l'interprétation des normes. La seule motivation qui l'anime dans ses humbles efforts est, pour citer à nouveau Georges Scelle, «le souci du bien public, la possession de la vérité technique, la discipline de l'objectivité»¹⁷³.

¹⁷³ G. Scelle, *L'Organisation internationale du travail et le BIT*, 1930, p. 37.

- 419.** Le Bureau doit scrupuleusement éviter de s'engager sur le fond du différend, mais il ne saurait s'abstenir de mettre en exergue les risques que représenterait pour l'Organisation une controverse prolongée, ou pire, à jamais irrésolue, sur le droit de grève des travailleurs. Depuis 1919, l'OIT est une voix qui fait mondialement autorité au service de la justice sociale. Son incapacité à résoudre un différend d'interprétation à propos de la convention sur la liberté syndicale, l'une de ses réalisations phares, ne peut qu'éroder la crédibilité et la pertinence de cette voix. C'est la raison pour laquelle l'Organisation sollicite désormais le concours de la Cour.
- 420.** En novembre 2023, une décision résolue a été prise pour résoudre le différend. Le résultat de cette décision, à l'issue de la procédure en cours, sera de permettre à l'OIT de s'exprimer à nouveau avec autorité et force de persuasion sur le sujet du droit de grève. Ce différend est considéré de longue date comme une crise institutionnelle majeure pour l'OIT. Après des années d'âpres discussions, l'OIT est convaincue que la proverbiale lumière au bout du tunnel sera bientôt en vue, ce qui signifiera que la procédure de renvoi prescrite par l'article 37, paragraphe 1, de la Constitution aura été utilisée à bon escient, une décision finale sur la question juridique en litige aura été obtenue, les dispositions clefs de la convention n° 87 auront été clarifiées et les mandants tripartites ainsi éclairés pourront retrouver la voie de l'apaisement.

* * *

- 421.** Le premier Directeur du BIT, Albert Thomas, devant la CPJI, il y a presque cent ans, en juin 1926, terminait son intervention orale par ces mots:

Monsieur le Président, Messieurs, il est un vieux mythe grec que mon esprit se plaît souvent à évoquer, dans notre effort quotidien d'organisation internationale. À la porte du ciel, les Grecs avaient placé trois déesses sœurs: Dikè, Eiréné, Eunomia. Ne se retrouvent-elles pas au seuil du temps nouveau que nous devons préparer? C'est nous qui sommes les serviteurs fidèles de Dikè, de la justice sociale; la Société des Nations se consacre au culte d'Eiréné; mais ces deux cultes seraient peut-être inefficaces et les deux déesses seraient hésitantes et incertaines, si elles étaient séparées de celle que vous servez si pieusement, Eunomia, déesse de l'ordre et de l'harmonie par la loi.

C'est à ses décrets, rendus par vous, que nous nous soumettrons respectueusement (CPJI, Série C, Documents relatifs à l'avis consultatif n° 13, p. 79).

- 422.** Au-delà de la magnifique métaphore, ces paroles ne sont pas des paroles creuses. Elles traduisent un profond attachement aux valeurs constitutionnelles de l'OIT et à l'état de droit. Tel était l'esprit qui animait nos illustres prédécesseurs. Le Bureau n'a pas de mots plus justes pour conclure le présent exposé écrit: la Cour de La Haye symbolise aujourd'hui tout autant que par le passé l'harmonie et l'ordre par le droit. Eunomia reste la finalité de notre processus.

Genève, 14 mai 2024

Pour le Directeur général:

Georges Politakis
Conseiller juridique
Directeur, Bureau des services juridiques



► Liste des annexes

Les annexes à l'exposé écrit de l'OIT sont présentées ci-dessous et numérotées dans l'ordre dans lequel elles sont mentionnées dans le texte.

- Annexe n° 1** Lettre du Directeur général du BIT à tous les membres du Conseil d'administration, datée du 23 novembre 2023
- Annexe n° 2** Lettre du Directeur général du BIT à tous les États Membres, datée du 17 juillet 2023
- Annexe n° 3** Note pour la consultation du bureau du Conseil d'administration, datée du 17 juillet 2023
- Annexe n° 4** Lettre du Directeur général du BIT à la Vice-présidente employeuse du Conseil d'administration, datée du 3 août 2023
- Annexe n° 5** Lettre du Directeur général du BIT à tous les États Membres, datée du 4 août 2023
- Annexe n° 6** Lettre de la Vice-présidente travailleuse du Conseil d'administration au Président du Conseil d'administration, datée du 9 août 2023
- Annexe n° 7** Lettre du Directeur général du BIT à tous les États Membres, datée du 10 août 2023
- Annexe n° 8** Lettres de huit organisations d'employeurs nationales alléguant du non-respect avec la convention n° 144
- Annexe n° 9** Organisation internationale des employeurs (OIE), Note sur les questions de procédure concernant l'inscription d'une question urgente à l'ordre du jour du Conseil d'administration, datée du 20 août 2023
- Annexe n° 10** Réponse du Bureau international du travail à la note de l'OIE, datée du 29 août 2023
- Annexe n° 11** Lettre du Directeur général du BIT à tous les États Membres, datée du 31 août 2023
- Annexe n° 12** Lettre du Directeur général du BIT à tous les États Membres, datée du 12 septembre 2023
- Annexe n° 13** Lettre du Directeur général du BIT à tous les États Membres, datée du 15 septembre 2023
- Annexe n° 14** Lettres du Directeur général du BIT à tous les États Membres, datées du 26 et 29 septembre 2023
- Annexe n° 15** Lettres du Directeur général du BIT à tous les États Membres, datées du 11 octobre et du 2 novembre 2023
- Annexe n° 16** Lettre du Directeur général du BIT à tous les États Membres, datée du 13 novembre 2023
- Annexe n° 17** Lettre du Directeur général du BIT à la Présidente de la Cour internationale de justice, datée du 13 novembre 2023
- Annexe n° 18** Liste des votes à main levée au Conseil d'administration de mars 2021 à mars 2024
- Annexe n° 19** CPJI, Série D, Actes et documents concernant l'organisation de la Cour, 1922/1936/1940

- Annexe n° 20** Lettre du Directeur du BIT au Secrétaire général de la Société des Nations concernant la question de la révision du statut de la Cour permanente de Justice internationale, septembre 1929
- Annexe n° 21** Procès-verbal de la Conférence relative à la révision du statut de la Cour permanente de Justice internationale, septembre 1929
- Annexe n° 22** CIT, 73^e session, 1987, *Compte rendu des travaux*, Compte rendu provisoire, n° 24, paragr. 26-27
- Annexe n° 23** CIT, 76^e session, 1989, *Compte rendu des travaux*, Compte rendu provisoire, n° 26, paragr. 21
- Annexe n° 24** GB.221/19/1, Rapport du Directeur général, Interprétation par le Bureau des conventions internationales du travail, novembre 1982
- Annexe n° 25** Lettres du Sous-directeur général, datées du 6 mai et 24 décembre 1958; du Chef de la division des normes internationales du travail, datée du 9 octobre 1961; et du Conseiller juridique, datée du 28 octobre 1966
- Annexe n° 26** Procès-verbaux de la 122^e session du Conseil d'administration, mai-juin 1953
- Annexe n° 27** Avis informels du Bureau concernant la Convention du travail maritime, 2006 (MLC, 2006), datés du 7 mai 2010 au 22 juillet 2021
- Annexe n° 28** Lettre du Conseiller juridique de l'OIT à la Division de la codification du Bureau des affaires juridiques des Nations Unies, datée du 29 février 2016
- Annexe n° 29** Avis informels du Bureau concernant la convention n° 89, datée du 11 août 1955, la convention n° 143, datée du 2 juillet 2010; la convention n° 183, datée du 9 février 2001; la MLC, 2006, datée du 13 juin 2022 et la convention n° 188, datée du 6 juillet 2017
- Annexe n° 30** Manuel de rédaction des instruments de l'OIT, 2006 (extraits)
- Annexe n° 31** Avis informel du Bureau concernant la convention n° 188, daté du 8 décembre 2009
- Annexe n° 32** CIT, 100^e session, 2011, rapport III (partie 1A), Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, pp. 783-788
- Annexe n° 33** GB.335/POL/2, Plan stratégique en vue de mener des activités concernant la convention (n° 169) relative aux peuples indigènes et tribaux, 1989, en collaboration avec les entités du système des Nations Unies et les organisations régionales concernées, mars 2019
- Annexe n° 34** CIT, 10^e session, 1927, La Liberté Syndicale, Rapport et projet de questionnaire
- Annexe n° 35** CIT, 112^e session, 2024, rapport III (partie A), Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, pp. 57-58
- Annexe n° 36** Projets de Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, Commentaire préparé par le Secrétaire général, A/2929, daté du 1^{er} juillet 1955
- Annexe n° 37** Projets de Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, Rapport de la troisième Commission, A/3525, daté du 9 février 1957
- Annexe n° 38** Digest de jurisprudence du Comité européen des droits sociaux (extraits)

- Annexe n° 39** CEDH, *Affaire Humpert et autres c. Allemagne*, Arrêt du 14 décembre 2023
- Annexe n° 40** Règlement (CE) n° 2679/98 du Conseil du 7 décembre 1998
- Annexe n° 41** Cour de justice de l'Union européenne, *R. Aquino e.a. contre Parlement européen* (Affaire T-402/18), Arrêt du 29 janvier 2020
- Annexe n° 42** Charte de l'Organisation des États américains
- Annexe n° 43** Charte interaméricaine des garanties sociales
- Annexe n° 44** Conventions arabes n° 6 de 1976 sur les normes du travail, n° 8 de 1977 sur les droits et libertés syndicaux et n° 11 de 1979 sur la négociation collective (extraits)
- Annexe n° 45** Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail (1993)



Ci-contre: 31^e session (1948) de la Conférence internationale du Travail tenue à San Francisco

1. Le Directeur général du BIT Edward Phelan s'adressant à la Commission de la liberté syndicale le 6 juillet 1948
2. Le bâtiment de la *High School of Commerce* où s'est tenue la 31^e session
3. Wilfred Jenks avec membres du Secrétariat
4. Quatrième séance plénière, le 24 juin 1948 dans l'Auditorium de la *High School of Commerce*

