

LES INCIDENCES DE LA RATIFICATION DE LA CHARTE SOCIALE EUROPEENNE DU CONSEIL DE L'EUROPE SUR LE SYSTEME JURIDIQUE POLONAIS

Tadeusz Zieliński*

1. La ratification de la CSE, choix irréversible de la voie vers l'Europe sociale

1.1. La Charte sociale européenne de 1961 (désignée dans la suite par le sigle CSE) a été ratifiée par la Pologne en juin 1997¹, près de six ans après sa signature lors de l'adhésion en 1991 de notre pays au Conseil de l'Europe.

Ayant ratifié cet acte, la Pologne se trouve, désormais, dans la communauté des Etats européens, tenus de réaliser leur politique sociale en accord avec l'objectif fondamental que le Conseil de l'Europe a fixé pour ses membres, à savoir: «une union plus étroite entre ses membres afin de sauvegarder et de promouvoir les idéaux et les principes qui sont leur patrimoine commun et de favoriser leur progrès économique et social, notamment par la défense et le développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales» (d'après le préambule de la CSE).

En tant que signataire de la Charte, la Pologne est tenue de déployer, conjointement avec les autres Etats cosignataires, tous ses efforts pour améliorer le niveau de vie et promouvoir le bien-être social (...). Ce faisant, elle est tenue de suivre les dispositions de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, qu'elle avait ratifiée le 26 novembre 1991, et à laquelle la CSE se réfère dans son préambule, en rappelant que les Etats membres du Conseil de l'Europe sont convenus d'assurer à leurs populations les droits civils et politiques ainsi que les libertés y définis.

1.2. La tendance à garantir à tous des conditions de vie décentes, et à édifier en commun des régimes fondés sur la justice sociale, est un élément inhérent à la politique sociale internationale, depuis que la pensée progressiste européenne avait incité les auteurs du Traité de Versailles à inscrire, dans sa Partie XHI, les principes de la protection sociale des populations de différentes nations. Les Hautes Parties Contractantes ont convenu notam- * 1

* Professeur de droit du travail à l'Université Jagellonne à Cracovie, Président de la Commission gouvernementale pour la Réforme de Droit du Travail (depuis 1991), Ancien (1992-1996) Défenseur des Droits des Citoyens, Ancien (1997) Ministre du Travail et de la Politique Sociale.

¹ La CSE a été «ouverte à la signature» à Turin, le 18 octobre 1961, et entré en vigueur le 26 février 1965. Le 3 mai 1996 le Conseil de l'Europe a adopté la Charte Sociale Européenne révisée (modernisée), ouverte à la signature et à la ratification parallèlement à la Charte de 1961. Le texte de la CSE de 1961, ratifiée par la Pologne en 1997, fut publié en Pologne dans le Journal des Lois de 1999, n° 8, textes 67 et 68.

ment: 1) que la paix universelle ne peut être fondée que sur la justice sociale, 2) que la non-adoption par une nation quelconque d'un régime de travail réellement humain fait obstacle aux efforts des autres nations. Pour atteindre ces nobles buts l'on a créé une organisation permanente, dénommée Organisation internationale du travail.

Dès son adhésion à VOIT en 1919, la Pologne s'engageait dans la voie de l'Europe sociale. Les nombreuses conventions de l'OIT ratifiées par notre pays, et la législation fondée sur ces textes, constituent un acquis social durable de la République de Pologne, depuis l'avant-guerre jusqu'à nos jours. Il convient aussi de mentionner que la Pologne a confirmé, en 1966, sa volonté de poursuivre les efforts tendant à assurer à ses citoyens les garanties sociales, en ratifiant le Pacte international relatif aux Droits économiques, sociaux et culturels.

La Constitution adoptée le 2 avril 1997 a définitivement réglé les controverses sur les droits sociaux dans la IIIe République, conformément à la vision européenne de la protection de l'homme contre le spectre d'indigence.

L'idée de justice sociale n'apparaît aucunement anachronique au seuil du XXI^{ème} siècle, comme le prétendent les «euroseptiques». En 1994, à l'occasion du 75^e anniversaire de l'OIT², l'Organisation internationale du travail a réaffirmé son intention de renforcer dans les Etats membres les principes de la justice sociale.

A présent, l'un des principaux documents internationaux dont la Pologne doit tenir compte en développant sa politique sociale, en tant que signataire de la CSE et candidat à l'Union européenne, c'est le Livre Blanc de l'UE de 1994: Politique sociale européenne, la voie à suivre par l'Union (*White Paper: European Social Policy, a Way forward for the Union*). N'est pas non plus sans intérêt pour notre pays en voie de préparation à l'entrée dans l'Union européenne, la Charte des Droits sociaux fondamentaux des Travailleurs dans les Pays Memores de la Communauté européenne (Charte sociale communautaire) qui n'a pas, il est vrai, de caractère normatif, mais est une déclaration solennelle, contenant les directives d'action des Etats membres dans le domaine de la politique sociale dans leurs pays³.

1.3. La ratification de la CSE, et, avec elle, les documents précités et la Constitution en vigueur, constituent une base solide de la transformation progressive de la Pologne en un Etat de droit, renouant en partie avec les modèles allemands⁴. Ce qui ne peut signifier un retour à l'Etat-providence de l'époque du socialisme réel⁵.

² «Regards sur l'avenir de la justice sociale», Bureau international du travail, Genève 1994.

³ Cf. M. M a t e y: «Polskie prawo pracy wobec integracji europejskiej» [Le droit du travail polonais au regard de l'intégration européenne], *Państwo i Prawo* [L'Etat et le droit] 1996, n° 4-5, p. 115.

⁴ La notion allemande de Sozialstaat, dérivée de la doctrine socio-politique «bismarckienne» ne peut aujourd'hui entrer en jeu que dans une version modernisée. Le modèle traditionnel de ce droit a déjà été substantiellement critiqué, à la charnière des années 70 et 80, par des auteurs en RFA (v. entre autres, E. G e i g e r: «Sozialstaat als Verfassungsauftrag» (dans:) *Krise des Sozialstaats*, Köln 1977, p. 79 et suiv.; A. B e p p l e: *Der Sozialstaat im Abbruch. Von der Wende zur Armutsgesellschaft*, Frankfurt a.M. 1986.

⁵ Il convient toutefois de noter l'opinion de J. S z t u m s k i, selon laquelle, dans la situation où la libre concurrence offre de vastes possibilités d'exploitation des individus économiquement faibles, l'Etat-providence est nécessaire à une plus ou moins grande échelle, en raison des programmes sociaux qu'il met en oeuvre («Zmierzchno państwa opiekuńczego?» [Le déclin de l'Etat-providence?]), *Polityka Społeczna* 1997, n° 1, p. 31.

2. Le but et la portée de la ratification de la CSE à l'état actuel du développement du pays

La Pologne n'a ratifié que les dispositions de la Charte qui n'exigeaient pas de modifications de la législation nationale (v. Vile partie). Les articles (ou alinéas) ratifiés définissent les standards sociaux minimaux que la Pologne avait déjà atteints, et, dans quelques cas, dépassés. La ratifications n'implique pas, du moins temporairement, une extension des tâches sociales de l'Etat ni l'accroissement des dépenses budgétaires destinées au financement des tâches nouvelles découlant de la ratification. Car, dans le cadre de l'ordre juridiques déjà en vigueur, la Pologne mène une politique sociale conforme en principe aux dispositions de la Charte⁶.

3. Les obligations résultant de la ratification

3.1. Comme nous venons de le dire, la ratification de la CSE par la Pologne n'entraîne pas la nécessité de modifier immédiatement la législation polonaise, en adoptant de nouvelles dispositions (lois), en abrogeant ou en amendant des actes en vigueur.

Cependant, quand on envisage le développement du pays qui se poursuivra, il faut tenir compte de la nécessité de renforcer la protection sociale des citoyens conformément au devoir du signataire de la CSE de développer les droits de l'homme dans tous les domaines concernés par la Charte. Il s'agit notamment des actions solidaires à engager tant et à l'échelle nationale 2ⁿ internationale, pour élargir les droits sociaux de l'homme et du citoyen.

En premier lieu, le législateur polonais doit veiller à garantir la mise en oeuvre des droits inscrits dans les dispositions de la Charte, déjà ratifiées par la Pologne.

3.2. Les obligations découlant des articles et alinéas déjà ratifiés feront l'objet d'une analyse pénétrante de la part du Comité d'experts indépendants (nommés par la Comité des Ministres du Conseil de l'Europe). Les experts ne se contenteront sûrement pas de noter que notre législation prévoit des normes qui, formellement, sont consacrées aux droits figurant dans les textes ratifiés de la Charte. Le Comité d'experts aura le droit d'examiner si le droit polonais garantit un niveau convenable de la réalisation des droits définis dans les dispositions de la Charte. Par exemple, le système de la sécurité sociale existant en Pologne, système prévu à l'art. 12 de la Charte, sera soumis à l'examen tendant à constater s'il est maintenu à un niveau satisfaisant, au moins égal à celui exigé pour la ratification de la Convention 102 de l'Organisation internationale du travail, concernant les normes minimales de la sécurité sociale (la procédure tendant à la ratification de cette convention par la Pologne est en cours). La Comité peut aussi avoir des doutes sur la réalisation suffisante des droits de la famille, lesquels englobent, selon * 2

⁶ V. pour plus de détails à ce sujet la partie VI de cette étude et l'article de R. H e n c z e l, J. M a c i e j e w s k a, «Prawo nieprzekraczalnych granic» [Le droit des limites infranchissables], *Prawo i Życie* du 26 juillet et du 2 août 1997.

l'art. 16 de la Charte, le droit aux prestations effectives, appropriées, et non symboliques seulement, aux jeunes foyers.

L'exercice effectif des droits sociaux que les Etats ratifiant la Charte devraient garantir aux ayants droit, dépend bien entendu de la valeur économique des prestations dues, laquelle valeur varie en fonction de la conjoncture économique. Le contrôle du Comité d'experts doit donc être permanent, ce qui signifie que les évaluations des experts ne sont, en règle générale, ni uniques ni définitives. Les évaluations variables peuvent entraîner la nécessité de modification des lois nationales, en vue de leur adaptation à l'acte ratifié. Il en résulte que les droits sociaux inscrits dans la Charte - dans la plupart des cas d'une façon peu incisive - ont un contenu dynamique, susceptible de différentes interprétations en fonction du contexte, c'est-à-dire de la situation sociale, économique et politique dans la période historique donnée.

3.3. La ratification partielle de la CSE ne fait pas naître pour l'Etat qui ne l'a pas ratifiée en entier, l'obligation juridique de ratifier, dans un proche ou même lointain avenir, les dispositions restantes de ce document. Néanmoins, lors même qu'il aurait accepté une partie seulement de la Charte, l'Etat devenu partie à celle-ci, doit mener une politique conforme, et en tout cas non contraire aux directives générales que contient la Partie I^{ère} du traité. On y lit que les Parties contractantes adoptent comme but de leur politique la création des conditions dans lesquelles pourront être efficacement réalisés les droits et principes énumérés en 19 points (développés ensuite dans la Partie II^{ème}, en articles rédigés sous une forme plus concrète, permettant leur ratification). Cette politique doit être réalisée à l'aide de tous les moyens utiles, tant nationaux qu'internationaux. Les conséquences de la ratification de la Charte ne se limitent donc pas aux mesures de création du droit et de politique sociale, correspondant aux principes de la Charte, mais concernent aussi les relations de la Pologne avec les autres pays et avec les organisations internationales, entre autres avec l'Organisation internationale du travail.

A la lumière des directives susmentionnées de la CSE, il apparaît comme juste que la Pologne doive, à compter de la date de la ratification de la Charte, chercher à créer les conditions favorables «à l'exercice effectif de tous les droits et principes reconnus comme les objectifs fondamentaux de la politique sociale des Etats appartenant au Conseil de l'Europe»⁷. Du reste, le fait même de l'adhésion de la Pologne, en 1991, à l'Organisation, et de la signature de la CSE avec l'intention de la ratifier à l'avenir, peut être considéré comme une *sui generis* source morale de l'obligation de la Pologne envers la société internationale de se comporter de la façon correspondant aux buts promus par le Conseil de l'Europe et recommandés à tous ses membres. Il est évident qu'avant la ratification on ne pouvait pas demander à la Pologne qu'elle rendît compte de ses comportements aux organes de contrôle du Conseil de l'Europe.

⁷ Cf. Ż. S e m p r i c h: «Krok pierwszy, następne - w miarę możliwości» [Le premier pas, les suivants dans la mesure du possible], *Rzeczpospolita*, 23 juin 1997.

4. Les effets de la ratification de la CSE selon le droit constitutionnel

4.1. Dans le catalogue des sources du droit de la RP figurent, aux termes de l'art. 87 de la Constitution, les traités internationaux ratifiés. Ces traités font partie de l'ordre juridique national après leur publication au Journal des Lois de la RP (art. 91, al. 1 de la Constitution).

En vertu des normes constitutionnelles précitées, seules les dispositions de la CSE ratifiées par la Pologne font partie intégrante du système juridique polonais, ce qui se réalise au moment de la publication de l'acte de ratification au Journal des Lois de la RP.

Le Président de la République a ratifié la Charte sociale européenne (certaines dispositions) le 16 juin 1997, alors qu'était en vigueur la Loi constitutionnelle du 17 octobre 1992, appelée «petite Constitution»⁸. La délégation légale prévue à l'art. 33 al. 2 de cette loi n'était pas nécessaire, parce que la mise en oeuvre des dispositions ratifiées n'impliquait pas, selon l'opinion de ceux qui avaient participé aux préparatifs de la ratification, de charges financières de l'Etat ni la nécessité de modifier la législation.

Cette ratification est aujourd'hui un fait inattaquable, car elle a eu lieu en accord avec le droit constitutionnel en vigueur le jour de la ratification, et a produit les effets juridiques dans les relations de la Pologne avec les autres Parties à la CSE. Le principe de la continuité du droit par lequel la Pologne s'est liée avant le changement d'équipe au pouvoir à l'issue des dernières élections, ne peut être contestée par personne. S'agissant des effets de la ratification pro foro interno - pour l'ordre juridique interne - il faut les évaluer selon la nouvelle loi fondamentale, adoptée le 2 avril 1997, entrée en vigueur le 17 octobre 1997, soit après la ratification.

L'art. 91 de la Constitution prévoit, premièrement, que le traité international ratifié (après sa publication au Journal des Lois) est applicable directement, sauf si son application relève de la promulgation d'une loi (al. 1) et, deuxièmement, que le traité ratifié en vertu d'une loi d'autorisation a une autorité supérieure à la loi, lorsque celle-ci est incompatible avec le traité (al. 2).

Un problème à part est celui de savoir que faire dans la situation où, malgré les prévisions que la ratification n'entraînerait pas de charges financières pour l'Etat ni la nécessité de modifier la législation, il s'avère (p.ex. si telle est l'opinion du Comité d'experts) qu'une telle charge ou modification seraient inéluctables?

En tentant de répondre à cette question, constatons avant tout que l'on ne peut que rarement admettre que la ratification du traité international n'entraînerait sûrement pas de charges engageant considérablement les finances de l'Etat (art. 89, al. 1-4° de la Constitution), et encore moins qu'il ne serait pas nécessaire de modifier la législation (art. 33 de la «petite Constitution» et l'art. 89, al. 1-5° de la Constitution). La nouvelle Constitution prévoit à l'art. 91, al. 1, que le traité ratifié peut être appliqué directement dans le cas seulement où cette application ne relève pas de la promulgation d'une loi.

⁸ *Journal des Lois* 1992, n° 84, texte 426.

Les traités internationaux concernant les droits de l'homme sont fondés sur l'hypothèse d'un progrès permanent de la protection de ces droits, et prévoient la nécessité de relever les standards d'une vie digne de l'homme et d'élargir les garanties d'une application efficace des normes des traités dans les Etats membres, par l'intermédiaire des législations nationales. C'est particulièrement important dans le cas des traités qui présentent une valeur intrinsèque de développement, comme la Charte sociale européenne. La ratification de ce document en juin 1997, ne peut donc être entendue comme une obligation de préserver seulement l'état juridique préexistant dans le domaine de la protection sociale, sans l'intention de l'enrichir de nouvelles lois.

4. Le problème de l'application directe des dispositions ratifiées de la CSE

4.1. Il semble particulièrement difficile d'indiquer les dispositions de la CSE qui peuvent être appliquées directement.

Au cours de la discussion sur le projet de constitution avait surgi une controverse sur le point de savoir comment il fallait entendre l'application directe (l'art. 8, al. 2 de la Constitution en vigueur)⁹. Les doutes relatifs à cette disposition concernent partiellement la question de l'application directe, en vertu de l'art. 91, al. 1 de la Constitution, des traités internationaux ratifiés.

Le problème de l'application directe de la Constitution suscite toujours beaucoup de controverses. L'art. 8, al. 2 contient une norme laconique à ce sujet, stipulant que «les dispositions de la Constitution sont directement applicables, sauf dispositions constitutionnelles contraires». D'abord, il n'est pas clair en quoi consiste cette application directe de la loi fondamentale¹⁰. Et puis, dans quelles situations il y a lieu de constater que la Constitution en statue autrement (que certaines de ses dispositions ne sont pas directement applicables)?

Selon l'interprétation la plus simple, l'application «directe» signifierait que toute personne peut, au cours d'une procédure judiciaire, administrative ou autre, invoquer directement la disposition donnée de la Constitution, et de cette disposition seulement déduire ses prétentions.

Cette conception correspond à l'opinion, en principe bien établie dans la théorie générale du droit, selon laquelle l'application du droit consiste en ce que les tribunaux ou autres corps appelés à connaître des affaires d'un genre déterminé, établissent les

⁹ Cf. T. Zieliński: «Konstytucyjne złudzenia» [Les illusions constitutionnelles], *Rzeczpospolita*, 1er juin 1996; E. Łętowska: «Co to znaczy „bezpośrednie stosowanie Konstytucji”?» [Qu'est-ce que signifie «l'application directe de la Constitution»?], *Rzeczpospolita*, 9 octobre 1996; cf. également, sous l'empire de la Constitution précédente, K. Działocha: «Bezpośrednie stosowanie Konstytucji przez sądy» [L'application directe de la Constitution par les tribunaux], *Studia Prawnicze* 1988, n° 4, p. 3 et suiv.; Z. Czeszejkó-Sochacki: «Bezpośrednie stosowanie Konstytucji» [L'application directe de la Constitution], *Rzeczpospolita*, 23 janvier 1995.

¹⁰ V. M. Zieliński: «Problemy pojęciowe bezpośredniego stosowania Konstytucji» [Problèmes relatifs au concept de l'application directe de la Constitution], rapport à la réunion du Comité des Sciences juridiques de l'Académie Polonaise des Sciences le 9 janvier 1997 (v. le compte-rendu de E. Sobótka dans *Państwo i Prawo* 1997, n° 9, p. 99 et suiv.).

conséquences juridiques que la loi attache à des faits déterminés¹¹. Ces «conséquences» sont établies dans les décisions des tribunaux et dans les décisions administratives statuant sur les droits et obligations des parties à la procédure donnée. L'application directe de la Constitution en ce sens équivaldrait à l'application dite «autonome» de la norme constitutionnelle à une situation déterminée, sans qu'elle doive être concrétisée dans la loi ordinaire¹².

Dans un autre sens, plus large, il conviendrait d'entendre par application directe de la Constitution «la co-application», dans les situations déterminées, des dispositions de la Constitution et d'une loi ordinaire¹³. Dans ce cas la Constitution serait applicable à côté, ou conjointement avec une loi ordinaire.

4.2. La science du droit constitutionnel n'a pas encore tenté d'éclaircir le sens de la disposition de l'art. 8, al. 2 de la Constitution, écartant l'application directe des dispositions de cette loi dans le cas des «dispositions constitutionnelles contraires».

Cette tournure concerne certainement avant tout les cas où une disposition de la Constitution contient une délégation expresse, autorisant le législateur ordinaire à définir dans une loi les questions qui exigent des normes spéciales. C'est dans ce cas, en effet, que la disposition indéfinie de la Constitution n'est pas susceptible d'application directe.

Selon l'opinion qui semble justifiée, l'application directe de la Constitution est à exclure dans deux situations: 1) lorsque la Constitution exclut expressis verbis cette application, en prévoyant des actes «d'application»; 2) lorsque la disposition donnée ne fournit pas aux tribunaux, administrations ou autres corps appliquant le droit, de fondement à prendre décision dans les affaires examinées. Dans ces situations, le texte de la Constitution ne dit pas expressément que son application directe n'entre pas en jeu (il ne contient pas de «dispositions constitutionnelles contraires»), mais l'impossibilité d'application d'une disposition donnée équivaut à l'exclusion expresse d'une telle possibilité par les dispositions renvoyant aux lois ordinaires¹⁴.

4.3. Ces développements sur l'application directe des dispositions de la Constitution semblent utiles comme introduction à la réflexion sur les doutes analogues que suscite l'art. 91, al. 1 de la Constitution. Jusqu'à présent, la doctrine n'a pas donné de réponse sûre à la question en quel sens, et par qui, peuvent être directement appliqués, sous l'empire de la nouvelle Constitution, les traités internationaux ratifiés (publiés au Journal des Lois). Sans éclaircir cette question générale et fondamentale, il est difficile de se pencher sur celle de l'application directe dans l'ordre juridique interne de la III^e République des dispositions ratifiées de la CSE.

L'acquis déjà considérable de la science du droit international au sujet de l'incorporation de ce droit au droit interne, et de la transformation des normes des traités en droit

¹¹ Cf. J. W r ó b l e w s k i: *Sądowe stosowanie prawa* [L'application judiciaire du droit], Warszawa 1972, passim.

¹² Cf. K. D z i a ł o c h a: «Bezpośrednie stosowanie...», *op. cit.*, p. 5.

¹³ Cf. M. Z i e l i Ń s k i, dans le rapport cité à la note 10.

¹⁴ Cf. M. Z i e l i Ń s k i, *op. cit.*

interne, est certainement de nature à aider ces recherches¹⁵. D'autre part, des auteurs ont consacré beaucoup d'attention à l'efficacité des actes internationaux ratifiés *ex proprio vigore*.

4.4. Il convient, entre autres, de partager l'opinion selon laquelle après l'entrée en vigueur de la Constitution du 2 avril 1997, tous les traités internationaux ratifiés par la Pologne sont soumis, en vertu des art. 87 et 91 à la transformation générale en droit interne polonais¹⁶ (c'est-à-dire que l'incorporation de ces traités au système juridique polonais n'exige pas qu'ils soient mentionnés dans des lois)¹⁷.

Le concept de l'application directe du traité international ratifié dans l'ordre juridique interne doit être entendu de la même façon que l'application directe des dispositions de la Constitution selon l'art. 8, al. 2. Conformément aux opinions antérieurement établies dans la doctrine¹⁸, l'application du traité international signifie que les tribunaux et autres organes décideurs (au sens large du terme) établissent les conséquences juridiques des faits définis dans les normes des traités.

L'art. 91 de la Constitution indique, d'une façon un peu plus précise, que l'art. 8, al. 1 de cette loi, quand un traité international ratifié ne peut être directement appliqué, à savoir lorsque son application «relève de la promulgation d'une loi». La réponse à la question de savoir si cette condition ne doit pas nécessairement être respectée, dépend du contenu suffisamment concrétisé de la norme, c'est-à-dire de la possibilité de la considérer comme une norme qui s'applique d'elle-même (*self-executing*).

Dans la science du droit international a été formulé l'opinion que tel était, par exemple, le statut du Pacte international relatif aux Droits civils et politiques du 16 décembre 1966 (ratifié par la Pologne) ainsi que des Conventions internationales de VOIT¹⁹. En revanche, de l'avis de l'auteur de cette opinion, n'est pas un tel acte le Pacte international relatif aux Droits sociaux, économiques et culturels²⁰. Cette opinion reflète une image fort simplifiée des normes en question, différenciées selon les traités dont elles font partie. Or ce qui décide de leur classement dans la catégorie *self-executing*, c'est leur contenu, et non pas la présence dans tel ou tel traité. Des normes qui ne sont pas susceptibles d'application directe apparaissent dans le Pacte relatif aux Droits civils et politiques, et inversement, on trouve des normes de ce genre dans le Pacte international relatif aux Droits sociaux, économiques et culturels. De même, les conventions de l'OIT

¹⁵ Cf. entre autres K. Skubiszewski: «Prawo międzynarodowe w porządku wewnętrznym państwa» [Le droit international dans l'ordre interne de l'Etat] (dans:) *Prawo międzynarodowe a prawo wewnętrzne w świetle doświadczeń socjalistycznych* [Le droit international et le droit interne à la lumière de l'expérience socialiste], Warszawa 1980; *ibidem*: «Przyszła Konstytucja a miejsce prawa międzynarodowego w krajowym porządku prawnym» [La future Constitution et la place du droit international dans l'ordre juridique national], *Państwo i Prawo* 1994, n° 3. En relation avec la nouvelle Constitution, mérite aussi notre attention l'étude de R. Szafrarz: *Skuteczność traktatów na obszarze RP w świetle prawa konstytucyjnego* [L'efficacité des traités sur le territoire de la République de Pologne à la lumière du droit constitutionnel], Warszawa-Poznań 1996.

¹⁶ R. Szafrarz: *op. cit.*, p. 15.

¹⁷ Cf. K. Skubiszewski: «Przyszła konstytucja...», *op. cit.*, p. 14 et suiv.

¹⁸ K. Skubiszewski: «Prawo PRL a traktaty» [Le droit de la République Populaire de Pologne et les traités], *RPEiS* 1972, n° 3, p. 7.

¹⁹ R. Szafrarz: *Skuteczność...*, *op. cit.*, p. 11.

²⁰ *Ibidem*, p. 11, 18-19.

contiennent des normes diverses, qui - ni toutes, ni même leur écrasante majorité - ne se prêtent pas à l'application directe²¹. Il est vrai cependant que font partie de telles normes le plus fréquemment celles qui concernent les droits de l'homme, entre autres celles destinées à la défense des droits du travailleur²².

5. Les possibilités et modalités de réalisation des dispositions ratifiées de la CSE

5.1. Aux termes de l'art. 1, al. 1 de la CSE ratifiée par la Pologne, intitulé «Droit au travail», la Pologne est tenue de «reconnaître comme l'un de ses principaux objectifs et responsabilités la réalisation et le maintien du niveau le plus élevé et le plus stable possible de l'emploi en vue de la réalisation du plein emploi».

La disposition précitée est une typique norme-programme, définissant les objectifs de la politique sociale de l'Etat dans le domaine de l'emploi. La Constitution polonaise inscrit cette norme dans le texte plus développé de l'art. 65, al. 5, aux termes duquel les pouvoirs publics sont tenus de mettre en oeuvre une politique visant le plein emploi productif par la réalisation des programmes de lutte contre le chômage, y compris l'organisation et le soutien des activités d'orientation et de formation professionnelle, des travaux d'intérêt public et des travaux subventionnés.

Le devoir de l'Etat de mener une politique tendant à assurer le plein emploi productif est l'un des principes fondamentaux du droit du travail. Ce principe est inscrit, sous cette formule laconique, à l'art. 10, § 3 du Code du Travail.

Ces garanties générales du droit au travail, inscrites dans la Constitution et dans le Code du Travail, suffisent-elles à la mise en oeuvre de la norme-programme de l'art. 1, al. 1 de la Charte? Ma réponse est négative, car l'art. 65, al. 5 de la Constitution et l'art. 10, § 3 du Code du Travail sont seulement des normes-programme, insusceptibles d'application directe au sens de l'art. 8, al. 2 de la Constitution. La réalisation de l'objectif indiqué dans la Charte (tendance à assurer le plein emploi) exige, premièrement, des dispositions définissant les moyens indispensables qui permettraient de se rapprocher de l'objectif indiqué, et deuxièmement, l'élaboration et la réalisation de programmes de lutte contre le chômage.

En Pologne sont en vigueur la loi du 14 décembre 1994 sur l'emploi et sur la lutte contre le chômage²³, et de nombreux règlements d'application de cette loi. Ces dispositions établissent un système de l'emploi, conforme à la Constitution et à la CSE. Actuellement sont réalisés: le «Programme de lutte contre le chômage et d'atténuation de ses conséquences», et le programme «La promotion de l'activité professionnelle de la jeunesse», les deux adoptés par la Diète de la II^e législature.

²¹ Cf. T. Zieliński: *Prawo pracy. Zarys systemu. Cz. I - Ogólna* [Droit du travail. Précis de système. I^{ère} Partie Générale], Warszawa-Kraków 1986, p. 18, et l'opinion différente y citée de A. Chobot.

²² T. Zieliński: *Prawo pracy...*, *op. cit.*, p. 181.

²³ Texte unique, *Journal des Lois* 1997, n° 25, texte 128.

Le processus tendant à atteindre le plein emploi productif doit se poursuivre sans aucune limitation dans le temps. Afin d'éviter les critiques du Comité d'experts indépendants, il faut liquider les disproportions des dimensions du chômage au niveau régional, sectoriel et professionnel.

Ayant ratifié l'art. 1, al. 2 de la Charte, la Pologne est tenue de protéger efficacement le droit du travailleur de gagner sa vie par un travail librement entrepris. Cette disposition est obligatoire dans l'ordre juridique interne; premièrement, en ce sens que tous ceux qui sont appelés à appliquer le droit doivent respecter l'interdiction de contraindre quiconque au travail qui n'est pas librement entrepris; deuxièmement, parce que cette disposition est une source de l'obligation des organes de l'Etat (du Parlement) d'assurer dans l'ordre juridique interne les moyens d'une réalisation efficace du principe de la liberté du travail (formulé à l'art. 1, al. 2 de la CSE précité).

Ce principe a, dans le droit polonais, le rang constitutionnel. L'art. 65 de la loi fondamentale comporte deux dispositions le concernant: 1) A chacun est garantie la liberté de choix et d'exercice de la profession ainsi que du lieu de travail. Les exceptions sont définies par la loi. 2). La loi peut imposer l'obligation de travail.

La question se pose de savoir si la possibilité d'imposer exceptionnellement l'obligation de travail n'est pas en désaccord avec l'art. 1, al. 2 de la Charte, qui ne prévoit pas d'exception au principe de la liberté du travail. Mais en supposant qu'il s'agit d'un principe général, la réponse négative semble justifiée. La Charte ne peut exclure l'admissibilité de certaines dérogations justifiées par des circonstances particulières, les mesures d'exception, etc.

La liberté du travail est aussi l'un des principes fondamentaux du droit qui figurent au chapitre II du titre premier du Code du Travail. Aux termes de l'art. 10, § 1, placé au début de ce chapitre intitulé «Principes fondamentaux du droit du travail», toute personne a le droit de choisir librement un travail. Sauf les cas prévus par la loi, il est défendu d'interdire l'exercice d'une profession.

Il ne semble pas que le droit polonais garantisse pleinement les moyens efficaces de réalisation du droit du travailleur de gagner sa vie par un travail librement entrepris (art. 1, al. 2 de la Charte). L'insertion du principe dans l'art. 65 de la Constitution et dans l'art. 101, § 1 du Code du Travail ne suffit pas à l'application directe de l'art. 1, al. 2 de la Charte ni des dispositions précitées de la Constitution et du Code du Travail. Le droit polonais protège efficacement les personnes contraintes au travail, car dans ces cas est applicable l'art. 191 du Code pénal de 1997. En revanche, il est discutable si, en présence d'un chômage toujours élevé, qui atteint dans certaines régions 20%, on peut parler du droit réel des habitants de ces régions au travail librement choisi dans le cas d'une profession et d'un lieu de travail donnés. Il manque toujours de mesures suffisantes de la part de l'Etat qui réduiraient le chômage dans les régions où, par suite du déclin des entreprises dans les années 1990/91 (notamment des fermes d'Etat), un très grand nombre de personnes ont été privées de travail. Après la ratification de l'art. 1, al. 2 de la CSE, la promotion de l'activité professionnelle de ces personnes est une question urgente.

Dans la catégorie des normes-programme, qui ne sont pas susceptibles d'application directe sans actes utiles du droit national, il faut classer l'art. 1, al. 3 et 4 de la CSE.

La première de ces dispositions oblige l'Etat ratifiant la Charte en cette matière à établir ou à maintenir des services gratuits d'emploi pour tous les travailleurs. La seconde disposition l'oblige à assurer ou à favoriser une orientation, une formation et une réadaptation professionnelles appropriées. La Pologne satisfait à cette dernière obligation. En revanche, il faut se demander si la ratification de la Charte dans la partie concernant les services gratuits d'emploi peut empêcher la création des bureaux de placement payants, notamment dans le contexte de l'obligation de la Pologne de respecter la Convention n° 96 de l'OIT (révisée en 1949).

En récapitulant les remarques sur les effets de la ratification de l'article 1er de la CSE, consacré au droit au travail, il y a lieu de constater que la Charte n'oblige aucun des Etats membres à garantir à toutes les personnes désireuses et aptes au travail dans une profession déterminée, le droit au travail comme un droit revendicatif. Le droit au travail est entendu dans la Charte comme un système d'assistance aux demandeurs d'emploi et la liberté du choix de travail.

5.2. En vertu de l'art. 91, al. 2 de la Constitution, n'est pas directement applicable non plus l'art. 2 de la Charte, définissant les obligations des Etats qui l'ont ratifiée d'assurer aux travailleurs les conditions de travail équitables. L'exécution de cette obligation dépend en effet des actes du droit interne qui sont à édicter.

La Pologne a ratifié les alinéas 1 et 3-5 de l'article précité sans avoir à adapter sa législation du travail aux standards définis dans ces textes, car elle les avait atteints avant la ratification, notamment par les dispositions du Code du Travail concernant la durée du travail et les congés payés. La ratification garantit toutefois que la durée du travail et des congés payés ne sera pas réduite au-dessous du niveau indiqué dans la Charte.

5.3. Les mêmes conséquences résultent de la ratification par la Pologne de l'art. 3 de la CSE, qui impose à chaque Etat Partie l'obligation d'édicter des règlements concernant la sécurité et l'hygiène dans le travail et d'assurer les moyens d'en contrôler l'exécution. Ces moyens sont garantis dans le Code du Travail, dans la loi sur l'Inspection nationale du Travail et dans des actes spéciaux. Les dispositions générales concernant la sécurité et l'hygiène du travail figurent au titre dixième du Code du Travail, tandis que les dispositions définissant l'exécution des travaux conforme aux règles de sécurité et à d'hygiène du travail - dans le règlement du ministre du Travail et de la Politique sociale, et dans les règlements des ministres compétents.

La législation développée de la protection du travail en Pologne ne signifie pas que la ratification de l'art. 3 de la Charte n'apporte rien dans l'ordre juridique interne polonais. La ratification a fait naître pour les autorités publiques l'obligation d'entreprendre des mesures plus efficaces en faveur de l'amélioration des conditions de sécurité et d'hygiène du travail, en particulier dans les petites entreprises privées, car comme en informe l'Inspection nationale du Travail, ces conditions sont très insatisfaisantes.

5.4. La Pologne a ratifié en partie l'art. 4 de la CSE concernant le droit à une rémunération équitable. Elle a reconnu ceux des droits du travailleur qui sont déjà institués dans la législation polonaise (dans le Code du Travail et d'autres actes juridiques), à savoir: 1) le droit à un taux de rémunération majoré pour les heures de travail supplémentaires; 2) le droit des travailleurs masculins et féminins à une rémunération

égale pour un travail de valeur égale; 3) le droit à un délai de préavis raisonnable dans le cas de cessation de l'emploi; 4) la limitation des retenues sur les salaires à celles prévues par la loi ou par les conventions collectives.

Le droit à une rémunération égale des hommes et des femmes n'est pas défini directement en droit polonais, mais découle de l'art. 78 en relation avec les art. 112 et 113 du Code du Travail, et avec l'art. 33 de la Constitution. Cependant, proclamer le principe de la rémunération égale sans distinction de sexe ne suffit pas à satisfaire les exigences de la Charte. La Pologne fait malheureusement partie des pays où ce principe est constamment violé au détriment des femmes²⁴. La ratification de l'art. 4, al. 3 de la CSE impose à nos autorités publiques (en particulier à l'Inspection du Travail) l'obligation de renforcer le contrôle de l'application de ce principe²⁵.

Dans l'acte de ratification, la Pologne ne s'est pas engagée à respecter le droit des travailleurs à une rémunération suffisante pour leur assurer, ainsi qu'à leurs familles un niveau de vie décent (art. 4, al. 1 de la CSE). Le Code du Travail prévoit, il est vrai, à l'art. 13 que le travailleur a droit à une rémunération «équitable» de son travail, mais ce terme ne correspond pas à la notion de rémunération assurant un niveau de vie décent au travailleur et à sa famille, comme le veut la disposition précitée de la CSE. La rémunération de tous les travailleurs en Pologne n'a pas encore atteint 68% du salaire moyen national, que le Comité d'experts reconnaît comme remplissant ce critère²⁶. Dans cette situation, la Pologne ne pouvait se lier par une obligation qu'elle ne serait pas en mesure de remplir dans l'état économique actuel du pays²⁷. C'est un «memento» aver-tissant que la Pologne doit, en tant que partie à la CSE, tendre à créer les conditions permettant de ratifier la disposition concernée dans un proche avenir.

5.5. En revanche, la Pologne était pleinement fondée à s'obliger, dans l'acte de ratification, à reconnaître les droits des travailleurs et des employeurs de s'organiser en vue de protéger leurs intérêts économiques et sociaux (art. 5 de la Charte). A l'issue d'une lutte opiniâtre menée par le syndicat «Solidarność» pour garantir aux travailleurs le droit de coalition selon le modèle syndical pluraliste (1980-1989), de graves négligences dans le domaine des droits syndicaux ont été réparées à la suite de la «table ronde» de 1989. Les

²⁴ Cf. I. B o r u t a : *Równość kobiet i mężczyzn w świetle prawa wspólnoty europejskiej. Implikacje dla Polski* [L'égalité des femmes et des hommes à la lumière du droit de la Communauté Européenne. Implications pour la Pologne], Łódź 1996, chap. VI. L'inégalité des conditions de la rémunération du travail des femmes et des hommes a été notée dans de nombreux rapports au XVI^e Congrès mondial de Droit du Travail et de la Sécurité sociale, qui s'est tenu les 22-26 septembre 1997 à Buenos Aires.

²⁵ Le principe de la rémunération égale du travail des hommes et des femmes doit être obligatoirement respecté par les Etats de l'Union Européenne conformément à l'art. 119 du Traité. Le droit polonais n'est pas suffisamment adapté pour observer ce principe. Par exemple, les femmes ne peuvent pas agir en justice si elles sont moins bien rémunérées que les hommes, comme l'exige la Directive n° 75/117 (cf. L. F l o r e k : «Zakaz dyskryminacji w stosunkach pracy» [La défense de la discrimination dans les rapports de travail], *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* 1997, n° 1, p. 81.

²⁶ Cf. J. S k o c z y Ń s k i : «Prawo do godziwego wynagrodzenia» [Le droit à une rémunération équitable], *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* 1997, n° 4, p. 11 et suiv. J. W r a t n y (dans:) *Europejskie prawo pracy i ubezpieczeń społecznych* [Le droit européen du travail et des assurances sociales], sous l'édition, de L. F l o r e k, Warszawa 1996, p. 154 et suiv.

²⁷ Cf. R. H e n c z e l, J. M a c i e j e w s k a : «Prawo nieprzekraczalnych granic», v. *supra*, *Prawo i Życie*, 26 juillet 1997, p. 17.

lois sur les syndicats, sur les organisations d'employeurs et sur le règlement des conflits collectifs, votées en 1991, satisfont aux conditions de la CSE. Après la ratification de l'art. 5 de celle-ci, aucune régression n'est plus possible dans la réglementation de cette matière. On prévoit plutôt de continuer à progresser en la matière par la codification des rapports collectifs de travail. Un projet de loi approprié a été rédigé par la Commission pour la Réforme du Droit du Travail, fonctionnant auprès du ministre du Travail et de la Politique sociale. Le 13 octobre 1997, ce projet a été soumis pour avis à la Commission tripartite pour les questions socio-économiques.

5.6. La Pologne a ratifié trois des quatre alinéas de l'art. 6 de la CSE, concernant la négociation collective. Par cet acte, elle s'engage: 1) à favoriser la consultation entre travailleurs et employeurs (al. 1); 2) à promouvoir le mécanisme de négociation volontaire entre les employeurs ou leurs organisations et les organisations de travailleurs en vue de régler les conditions d'emploi par des conventions collectives (al. 2); 3) à favoriser l'institution et l'utilisation de procédures appropriées de conciliation et d'arbitrage volontaire pour le règlement des conflits collectifs (al. 3).

Déjà au moment de la ratification de la Charte, le droit polonais du travail était en principe adapté aux conditions précitées de l'art. 6 de la CSE. Les consultations sur les questions concernant les intérêts des employeurs et des travailleurs sont notamment prévues par la loi de 1991 sur les organisations d'employeurs, par la résolution n° 7/94 de 1994 concernant la création de la Commission tripartite pour les questions socio-économiques, la loi sur les ressources financières affectées à la rémunération dans la sphère budgétaire de l'Etat, et la loi sur le système de négociation de la majoration des rémunérations moyennes, pratiquées par les agents économiques.

Le Code du Travail, amendé en 1996, garantit, de la façon correspondant aux dispositions de la Charte, la liberté de conclure les conventions collectives de travail. Celles-ci sont même, d'après le Code, une des sources prioritaires du droit du travail. La ratification de l'art. 6, al. 2 de la Charte renforce la position des conventions collectives en Pologne. Mais ce qui est inquiétant à propos de la ratification, c'est que, selon une partie de la doctrine, il est à craindre que, dans la pratique, le rôle de cette source du droit ne diminue au lieu de croître²⁸.

Les «mécanismes» de conciliation et l'arbitrage volontaire, utilisés pour régler les conflits collectifs, sont prévus depuis longtemps dans le droit polonais, à présent dans la loi de 1991 sur le règlement des conflits collectifs.

La réglementation actuelle du droit à la négociation collective dans les domaines susmentionnés n'est pas définitive, bien qu'elle remplisse déjà les dispositions de l'art. 6, al. 1-3 de la Charte. La Commission pour la Réforme du Droit du Travail a rédigé un projet qui donnerait à la Commission tripartite pour les questions socio-économiques, le rang légal - par voie de la base légale contenue dans le Code des rapports collectifs de travail. Actuellement, cette Commission fonctionne en vertu de la résolution du

²⁸ Cette thèse est apparue au cours de la discussion sur les perspectives de développement des règles conventionnelles, à la Conférence organisée le 9 décembre 1997 à Varsovie par l'Institut du Travail et des Affaires sociales.

Gouvernement. Le Tribunal Constitutionnel n'a pas contesté la légalité de ce fondement, mais a signalé au Gouvernement la nécessité d'une initiative législative tendant à relever le rang de la Commission²⁹. Le projet a été présenté pour consultation aux membres de cette Commission.

La ratification n'englobe pas l'alinéa 4 de l'art. 6 de la CSE, concernant le droit des travailleurs et des employeurs à des actions collectives en cas de conflits d'intérêt. La législation polonaise garantit aux syndicats seulement le droit d'engager des conflits collectifs, la grève y comprise. A défaut de garanties analogues pour les employeurs (sous la forme de lock-out), cette partie de la Charte n'a pu être ratifiée. Elle pourrait l'être en vertu du Code du droit collectif du travail, si le projet de cet acte, adopté par la Commission pour la Réforme du Droit du Travail devient loi.

5.7. Le droit polonais du travail concorde presque intégralement avec l'art 7 de la Charte obligeant les Etats-Parties à la protection des droits des enfants et des adolescents. Conformément à cet article, le Code du Travail fixe l'âge d'admission à l'emploi même plus élevé que celui de l'art. 7 de la Charte, limite la durée du travail de l'adolescent de moins de 16 ans, prévoit que le temps consacré à l'instruction de l'adolescent, qui ne peut dépasser 18 heures par semaine, est pris en compte dans le calcul de la durée du travail, prévoit une plus longue durée du congé payé de l'adolescent, interdit d'employer les adolescents aux travaux de nuit et exigent que l'adolescent subisse un examen médical préliminaire, ainsi que des examens médicaux périodiques et de contrôle. Le devoir prévu à l'art. 7, al. 10 de la Charte d'assurer aux enfants et adolescents une protection spéciale contre les dangers physiques et moraux qui les menacent, résultant notamment de leur travail, est réalisé en droit polonais par les dispositions concernant en principe l'ensemble des travailleurs (titre dixième du Code du Travail: «Sécurité et hygiène du travail» et titre treizième du Code: «Responsabilité des contraventions aux droits du travailleur») et par certaines dispositions du Code pénal de 1997 (concernant les infractions contre les droits des personnes exerçant un travail salarié, contre les mœurs et la liberté sexuelle). Il semble cependant que l'exécution des obligations de la Pologne découlant de l'art. 7, al. 10 de la Charte devrait être précisée davantage au moyen de dispositions spéciales, définissant les mesures de protection particulière des enfants et adolescents contre les dangers indiqués par cette disposition.

Dans l'ordre juridique actuel de la République de Pologne, trois dispositions de l'art. 7 de la Charte n'ont pu être ratifiées, à savoir: 1) l'art. 1er fixant à 15 ans l'âge minimum d'admission à l'emploi (le droit polonais prévoit une dérogation à ce principe à l'art. 191, § 5-3° du Code du Travail); 2) l'ai. 3 interdisant que les enfants encore soumis à l'instruction obligatoire soient employés aux travaux qui les empêcheraient de bénéficier pleinement de cette instruction (dans la situation actuelle, vu notamment le travail des enfants dans les exploitations rurales individuelles, il serait prématuré

²⁹ Cf. J. Oniszczuk: «Komisja Trójstronna do spraw Społeczno-Gospodarczych w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego» [La Commission tripartite pour les questions socio-économiques dans la jurisprudence du Tribunal Constitutionnel], *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* 1997, n° 11, p. 38 et suiv.

d'adopter cette disposition dans notre pays³⁰). Cette situation ne peut durer à la longue dans l'Etat qui est partie à la Charte.

En raison de l'inadaptation du niveau des rémunérations des adolescents qui suivent une formation professionnelle aux standards définis par le Comité d'experts, la Pologne a dû s'abstenir de la ratification de l'ai. 5 de l'article 7 de la Charte prévoyant le droit des jeunes travailleurs et apprentis à une rémunération équitable ou à une allocation appropriée. Cette contradiction flagrante entre le droit interne et la disposition de la CSE en question, combien importante, doit être liquidée d'urgence, car il ne convient point qu'elle subsiste après la ratification d'autres dispositions du Traité par la Pologne.

5.8. La Pologne a ratifié le texte intégral de l'art. 8 de la Charte concernant «Le droit des travailleuses à la protection». Le Code du Travail contient les normes garantissant la protection du travail des femmes à un degré non inférieur (à certains égards même supérieur) à celui de la Charte, à savoir: le droit au congé de maternité (al. 1), la protection contre la résiliation du contrat de travail pendant le congé de maternité (al. 2), le droit de la mère allaitant son enfant aux pauses suffisantes à cette fin (al. 3), la réglementation de l'emploi de la main-d'oeuvre féminine pour le travail de nuit dans les emplois industriels, ainsi que l'interdiction de tout emploi de la main-d'oeuvre féminine à des travaux de sous-sol dans les mines et à tous travaux ne convenant pas à cette main-d'oeuvre (al. 4). A propos de l'ai. 2 de l'art. 8 de la Charte, la question se pose si la disposition de l'art. 177, al. 1 du Code du Travail, prévoyant la possibilité de licenciement de la femme durant sa grossesse ou l'absence en congé de maternité pour des causes le justifiant par la faute de la femme, est compatible avec la Charte qui ne prévoit pas une telle possibilité.

5.9. Ce qui importe pour l'évolution du droit polonais du travail et la politique de l'emploi dans notre pays, c'est la ratification du texte intégral de l'art. 9 de la Charte concernant le droit à l'orientation professionnelle. A ces dispositions correspond en principe l'organisation juridique de l'orientation professionnelle et de l'assistance aux handicapés. Dans ce domaine cependant il faut mettre en place un système plus développé et moderne d'information et de préorientation professionnelle. L'équipement insuffisant en ordinateurs des centres d'orientation professionnelle dans les Bureaux régionaux du Travail et les méthodes surannées de leur activité, sont les faiblesses de la politique de l'emploi pratiquée par l'Etat. Au moment où le chômage sévit dans la majorité des voïvodies, la demande de ce genre d'assistance est constante. A l'heure actuelle une adaptation plus stricte à l'art. 9 ratifié de la CSE semble nécessaire.

5.10. Des conséquences plus sérieuses résultent de la ratification partielle de l'art. 10 de la Charte, prévoyant l'obligation «d'assurer ou de favoriser» les différentes formes de la formation professionnelle. Le droit polonais garantit en principe à tous l'accès à la formation technique et professionnelle, et aussi à l'enseignement technique supérieur ou universitaire, comme le veut l'ai. 1er de l'article précité, et aussi la formation des «jeunes garçons et filles» dans le cadre du système de préparation aux divers emplois, comme le prévoit l'ai. 2 de l'article concerné. La garantie constitutionnelle de l'enseignement gratuit dans les écoles publiques, à laquelle une dérogation est prévue

³⁰ Cf. R. H e n c z e l, J. M a c i e j e w s k a: «Prawo nieprzekraczalnych...», *op. cit.*, p. 17.

à l'art. 70, al. 2 de la Constitution, satisfait formellement à l'obligation d'assurer (de favoriser) l'accès aux études supérieures seulement selon le seul critère des «l'aptitude individuelle» (al. 1er de l'art. 10 de la Charte).

Le fait de remplir les conditions définies aux alinéas 1 et 2 de l'art. 10 de la Charte (ce qui a permis à la Pologne de les ratifier), ne suffit pas pour donner une évaluation positive de l'état général de l'enseignement professionnel dans notre pays. Le niveau de réalisation du droit à cet enseignement en Pologne ne correspond pas à celui des pays européens. Pour éviter que cet état de choses ne soit critiqué par le Comité d'experts, les autorités polonaises doivent réformer le système de l'éducation nationale dans son ensemble dans un délai qui ne soit pas trop éloigné.

L'absence dans notre législation de garanties suffisantes de la réalisation du droit à la formation professionnelle des travailleurs adultes, notamment des jeunes, mérite des critiques les plus sévères. Ce domaine connaît, même en comparaison avec les années 70, une régression notable. La Pologne n'est pas en mesure de ratifier les alinéas 3 et 4 de l'art. 10 de la Charte, dont l'application exigerait des dépenses accrues, l'organisation des cours de formation gratuits et de nombreuses facilités pour les travailleurs suivant ces cours. Un défaut sérieux c'est l'absence d'un système efficace d'apprentissage professionnel et de rééducation professionnelle, au service du marché du travail dans la situation économique du pays en voie de transformation. Il en résulte que dans les régions où sévit le chômage on continue à former des diplômés pour qui il n'y a pas d'emplois dans la nouvelle structure économique.

5.11. La Pologne a pu ratifier sans réserves toutes les dispositions de l'art. 11 de la Charte, concernant le droit à la protection de la santé, en s'engageant ipso facto à prendre des mesures relevant de la prophylaxie largement entendue: à éliminer, dans la mesure du possible, les causes d'une santé déficiente (al. 1), à prévoir des services de consultation et d'éducation pour ce qui concerne l'amélioration de la santé et le développement du sens de la responsabilité individuelle en matière de santé (al. 2), à prévenir les maladies épidémiques, endémiques et autres (al. 3). La loi de 1991 (avec amendements ultérieurs) sur les établissements du service de santé impose à ce service les tâches précitées. Il ne suffit pas évidemment d'insérer ces tâches dans les dispositions juridiques pour achever le processus d'adaptation du système polonais aux standards des pays de la Communauté européenne hautement développés. La Pologne, en tant que signataire de l'art. 13 de la Charte (commenté plus loin), doit harmoniser tout le système d'assistance médicale avec les acquis récents des sciences médicales, domaine où la Pologne est très en retard. La situation survenue comme suite d'une réforme du service de la santé en 1998-1999 exigerait un re-examen de la conformité avec la Charte.

5.12. C'est la ratification de l'art. 12 de la CSE qui suscite le plus de doutes. Chaque Etat qui a ratifié cet article est tenu d'assurer sur son territoire «l'exercice effectif du droit à la sécurité sociale». La question se pose en effet, si la modification, entamée en 1997, du système des assurances-pensions, réalisée sous la dénomination de réforme du système de la sécurité sociale, remplit pleinement les conditions d'une sécurité *so-ciale* authentique et non apparente. Précisément, le doute porte sur ce qu'on appelle le deuxième pilier de la réforme en question, lequel doit garantir des prestations en échan-

ge de l'épargne individuelle, placée obligatoirement sur les comptes des compagnies d'assurances³¹. Ce système, fondé sur un fonds dit de capital, diffère certainement de systèmes traditionnels, où les prestations sont servies à partir d'un fonds réuni par l'effort solidaire des assurés. On peut même discuter s'il n'est pas, en réalité, une variante des assurances économiques des personnes³². Le Comité d'experts indépendants prendra sans doute position sur ce problème. Il peut estimer que, dans son ensemble, notamment en liaison avec le premier pilier, dit pilier de répartition, ce système est une forme d'assurance contre le manque de moyens de subsistance dans les cas de vieillesse, d'invalidité, etc., et que, par conséquent, il correspond au devoir «d'établir et de maintenir un régime de sécurité sociale» (al. 1er de l'art. 12 de la Charte).

En ratifiant l'alinéa 2 de cet article, la Pologne s'est engagée à maintenir le régime de sécurité sociale à un niveau satisfaisant, au moins égal à celui indispensable pour la ratification de la Convention n° 102 de VOIT, concernant les normes minimales de la sécurité sociale. La procédure de ratification de cette Convention a déjà été amorcée, et, quoique non achevée, elle n'en démontre pas moins que la Pologne remplit dès à présent les conditions prévues par cette Convention (et, ipso facto, de l'alinéa 2 de l'article 12 de la CSE). Dans cet état de choses, la procédure de ratification de la Convention n° 102 de l'OIT devrait être accélérée. Précisons que, par suite de la ratification de l'art. 12 de la CSE, la Pologne est liée, en vertu de l'ai. 2 de l'art. 12 de la Charte, par les normes minimales de sécurité sociale prévues par la Convention n° 102.

On ne voit pas, ce qui est inquiétant, que des mesures soient prises tendant à assurer «l'égalité de traitement entre les nationaux de chacune des Parties contractantes» en ce qui concerne les droits à la sécurité sociale, ce à quoi la Pologne s'est obligée en ratifiant l'ai. 4, -a) de l'art. 12 de la Charte. D'autre part, le gouvernement n'a pas expressément annoncé de garantir aux titulaires de pensions, à l'égal des travailleurs, une part du bénéfice provenant du développement économique du pays.

Dans les conditions de la réforme des assurances sociales poursuivie par la coalition au pouvoir AWS-UW (Action électorale Solidarité - Union de la Liberté), la question du respect des conventions bilatérales déjà conclues et celle des négociations de nouvelles conventions concernant la sécurité sociale, n'apparaît pas bien claire.

A l'issue de la ratification de l'art. 12, al. 4 -b) de la Charte, il faut considérer comme inviolable le principe de la législation polonaise selon lequel sont accordés, maintenus et rétablis les droits à l'assurance par la totalisation des périodes d'assurance ou d'emploi accomplies dans les pays parties aux conventions bilatérales.

5.13. Une haute importance, même du point de vue constitutionnel, présente la ratification de l'art. 13, al. 2 et 3 de la Charte, concernant le droit à l'assistance sociale. En dépit de la résistance des «euroseptiques», particulièrement hostiles au principe de subsidiarité, la Pologne a réaffirmé, en ratifiant les dispositions précitées, sa volonté de

³¹ Le problème soulevé est lié à la problématique plus vaste du choix de l'une des deux tendances réformatrices: 1) l'une orientée vers les modèles continentaux (Idée de l'Euiupe sociale), ou 2) l'autre orientée vers par les modèles anglo-saxons (cf. M. R y m s z a: «Podstawowe dylematy zabezpieczenia społecznego w Polsce» [Les principaux dilemmes de la sécurité sociale en Pologne], *Prawo i Zabezpieczenie Społeczne* 1997, n° 4, p. 2, et suiv.

³² Cf. T. Z i e l i ń s k i: *Ubezpieczenia społeczne pracowników* [Les assurances sociales des travailleurs], Warszawa-Kraków 1994, p. 24-27.

poursuivre la politique de protection sociale, la considérant comme un élément du système fondé sur l'économie du marché sociale (art. 20 de la Constitution). La législation polonaise garantit que les services publics compétents offrent à chacun l'assistance «nécessaire pour prévenir, abolir ou alléger l'état de besoin d'ordre personnel et d'ordre familial» (al. 3 de l'art. 13 de la Charte)³³.

En revanche, la Pologne ne s'est pas obligée à garantir une «assistance appropriée» à toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes et qui n'est pas en mesure de se procurer celles-ci par ses propres moyens ou de les recevoir d'une autre source (al. 1er de l'art. 13). La ratification de cette disposition serait possible si l'Etat était en mesure de garantir le revenu minimum universel par personne (ou par famille), destiné à subvenir aux besoins essentiels, y compris l'assistance médicale³⁴.

La Pologne ne pourrait pas non plus remplir l'obligation prévue à l'ai. 4 de l'article concerné, de prêter assistance sociale et médicale aux ressortissants d'autres Etats, à l'égal de ses citoyens, dans les conditions définies par la Convention européenne d'assistance sociale et médicale de 1953. La ratification de l'alinéa concerné de l'art. 13 de la CSE est une question d'avenir plus lointain; elle n'est pas d'importance essentielle pour le processus de l'intégration de la Pologne à l'Union européenne.

5.14. En revanche, la législation polonaise représente un niveau satisfaisant en ce qui concerne le droit au bénéfice des services sociaux, prévu à l'art. 14, al. 1 de la Charte. La loi amendée de 1990 relative à l'assistance sociale correspond à l'obligation de notre pays d'encourager ou organiser les services utilisant les méthodes propres au service social et qui contribuent au bien-être et au développement des individus et des groupes dans la communauté ainsi qu'à leur adaptation au milieu social (al. 1). Aux conditions précisées à la fin de cet alinéa correspond aussi la loi de 1997 sur la réadaptation professionnelle et sociale et sur l'emploi des handicapés³⁵.

Mais à l'état actuel des finances de l'Etat, les méthodes de travail social ne sont pas effectives à un degré garantissant aux individus et aux groupes l'approche du bien-être. L'alinéa 1er ratifié de l'art. 14 de la CSE se trouverait donc parmi les obligations découlant l'acte de ratification qui risquent d'être critiquées non pas pour l'absence de normes compatibles avec la Charte, mais à cause de leur application insuffisamment efficace dans les réalités actuelles.

La Pologne n'est pas encore prête à ratifier l'alinéa 2 de l'art. 14 de la Charte, obligeant les Etats signataires à créer un système d'encouragements des individus et des organisations bénévoles ou autres à la création ou au maintien de tels services. Le mouvement des volontaires dont on observe l'essor spontané doit être soutenu dans la loi envisagée sur l'activité d'intérêt public³⁶.

5.15. Solidement motivée était la ratification de l'art. 15 de la Charte, qui oblige les Etats: 1) à prendre des mesures nécessaires pour assurer aux handicapés des facilités de

³³ V. l'art. 1 de la loi de 1990 sur l'assistance sociale (texte unique, *Journal des Lois* 1993, n° 13, texte 60 avec amendements postérieurs).

³⁴ V. R. H e n c z e l, J. M a c i e j e w s k a: «Prawo nieprzekraczalnych...», *op. cit.*

³⁵ *Journal des Lois*, n° 123, texte 776.

³⁶ V. R. H e n c z e l, J. M a c i e j e w s k a: «Prawo nieprzekraczalnych...», *op. cit.*

formation, et 2) à prendre des mesures appropriées tendant à l'emploi des handicapés, entre autres à faciliter l'emploi protégé et à encourager les employeurs à les embaucher.

La nouvelle loi d'août 1997 sur la réadaptation professionnelle et sociale, et l'emploi des handicapés (précitée) garantit la réalisation de ces obligations. Les tentatives éventuelles de la Diète nouvellement élue de déroger à certaines dispositions de cette loi favorables aux handicapés, risqueraient d'exposer la Pologne au grief de régression dans la mise en application des dispositions ratifiées.

5.16. La Pologne a ratifié les deux articles de la Charte concernant les droits de la famille: l'art. 16 prévoyant le droit de la famille à une protection sociale, juridique et économique, et l'art. 17 qui vise à assurer l'exercice effectif du droit de la mère et de l'enfant à une protection sociale et économique.

En ratifiant le premier des articles précités, la Pologne s'est engagée à utiliser les mesures telles que les prestations sociales et familiales, les dispositions fiscales, l'encouragement à la construction de logements adaptés aux besoins de la famille, les prestations aux jeunes foyers, etc. S'agissant de la construction de tels logements, et, partiellement, des allègements fiscaux en faveur des familles, la ratification porte sur les engagements qui vont quelque peu au-delà des possibilités réelles du pays.

Pour ce qui est de l'application de l'art. 17, depuis que se trouve au pouvoir la coalition AWS-UW, la Pologne devra maintenir du Bureau du Délégué aux Questions de la Famille, un service spécial appelé à s'occuper des questions féminines, car la fonction du Délégué aux Questions de la Famille et des Femmes a été supprimée. Le champ d'activité du Délégué actuel devrait être étendu après la ratification, sous peine d'affaiblir la crédibilité de notre Etat en ce qui concerne l'intention de maintenir des «institutions ou services appropriés» lesquels, aux termes de l'art. 17 de la Charte, seraient l'un des moyens garantissant la protection des mères et des enfants.

5.17. La Pologne n'a pas encore entièrement reconnu le droit des travailleurs étrangers d'exercer sur son territoire une activité lucrative sur des bases juridiques libérales, car elle n'a pas ratifié les alinéas 1-3 de l'art. 18 de la Charte, prévoyant le libre accès à l'emploi des

travailleurs étrangers. La ratification ne concerne que l'ai. 4 de l'article susmentionné, prévoyant le droit de sortie des nationaux des Parties contractantes désireux d'exercer une activité lucrative sur le territoire des autres Etats signataires de la Charte.

5.18. En revanche, la Pologne garantit dans sa législation l'entière symétrie des droits de ses citoyens avec ceux des travailleurs migrants (et de leurs familles) dans les domaines définis à l'art. 19, al. 1-10 de la Charte, lesquels recouvrent la plénitude des droits du travailleur et droits sociaux, dont bénéficie le «monde du travail» polonais. La ratification de l'article concerné, c'est une garantie qu'aucun de ces droits ne sera réduit à un niveau inférieur à celui de la CSE.

Le droit des travailleurs de se déplacer librement au sein de la Communauté européenne est, comme le déclarent certains auteurs, la pierre fondamentale de la Commu-

³⁷ M. M a t e y: «Praca i polityka socjalna w regulacjach europejskich» [Le travail et la politique sociale dans les régulations européennes] (dans:) *Nowy ład pracy w Polsce i w Europie* [L'ordre nouveau du travail en Pologne et en Europe], sous la dir. de M. M a t e y, Warszawa 1997, p. 149.

de la République de Pologne avec les Communautés européennes et leurs Etats membres, signé à Bruxelles le 16 décembre 1991. En vertu de ce texte, la Pologne est obligée, compte étant tenu de la situation et des conditions internes, de traiter les travailleurs étrangers, légalement employés sur son territoire, de la manière exempte de discrimination nationale, en ce qui concerne les conditions de travail, la rémunération et le licenciement.

Les considérations ci-dessus sur la ratification par la Pologne de la Charte sociale européenne, permettent de conclure que notre pays a progressé d'un pas, grâce à cette ratification, dans la voie de l'Europe sociale, voie irréversible.