

DROITS FONDAMENTAUX AU TRAVAIL
ET NORMES INTERNATIONALES DU TRAVAIL

DROITS FONDAMENTAUX AU TRAVAIL
ET NORMES INTERNATIONALES
DU TRAVAIL

Les publications du Bureau international du Travail jouissent de la protection du droit d'auteur en vertu du protocole n° 2, annexe à la Convention universelle pour la protection du droit d'auteur. Toutefois, de courts passages pourront être reproduits sans autorisation, à la condition que leur source soit dûment mentionnée. Toute demande d'autorisation de reproduction ou de traduction devra être adressée au Bureau des publications (Droits et licences), Bureau international du Travail, CH-1211 Genève 22, Suisse. Ces demandes seront toujours les bienvenues.

BIT

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail
Genève, Bureau international du Travail, 2004

Droits des travailleurs, liberté syndicale, négociation collective, travail forcé, égalité des chances dans l'emploi, travail des enfants, jeune travailleur, convention de l'OIT, commentaire, application

ISBN 92-2-213375-7

Publié aussi en anglais: *Fundamental rights at work and international labour standards*
(ISBN 92-2-113375-3), Genève, 2003.

Données de catalogage du BIT

Les désignations utilisées dans les publications du BIT, qui sont conformes à la pratique des Nations Unies, et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part du Bureau international du Travail aucune prise de position quant au statut juridique de tel ou tel pays, zone ou territoire, ou de ses autorités, ni quant au tracé de ses frontières.

Les articles, études et autres textes signés n'engagent que leurs auteurs et leur publication ne signifie pas que le Bureau international du Travail souscrit aux opinions qui y sont exprimées.

La mention ou la non-mention de telle ou telle entreprise ou de tel ou tel produit ou procédé commercial n'implique de la part du Bureau international du Travail aucune appréciation favorable ou défavorable.

Les publications du Bureau international du Travail peuvent être obtenues dans les principales librairies ou auprès des bureaux locaux du BIT. On peut aussi se les procurer directement, de même qu'un catalogue ou une liste des nouvelles publications, à l'adresse suivante: Publications du BIT, Bureau international du Travail, CH-1211 Genève 22, Suisse, ou par e-mail: pubvente@ilo.org ou par notre site web: www.ilo.org/publns.

TABLE DES MATIÈRES

	Page
1. Introduction	1
2. Liberté syndicale, <i>B. Gernigon, A. Otero et H. Guido</i>	5
2.1. Introduction	5
2.2. Contenu des normes relatives à la liberté syndicale	6
2.3. Synthèse des principes de la commission d'experts	13
2.4. Application des normes et des principes dans la pratique	18
3. Négociation collective, <i>B. Gernigon, A. Otero et H. Guido</i>	23
3.1. Introduction	23
3.2. Contenu des normes relatives à la négociation collective	24
3.3. Synthèse des principes de la commission d'experts	31
3.4. Application des normes et des principes dans la pratique	33
4. Abolition du travail forcé ou obligatoire, <i>M. Kern et C. Sottas</i>	35
4.1. Introduction	35
4.2. Convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930	36
4.3. Convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957	48
5. Egalité de chances et de traitement dans l'emploi et la profession, <i>C. Thomas et Y. Horii</i>	59
5.1. Introduction	59
5.2. Contenu des normes sur la non-discrimination	63
5.3. Synthèse des principes définis par la commission d'experts	75
5.4. Principaux obstacles et difficultés pratiques s'opposant à l'application des instruments	86

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

6. Protection des enfants et des adolescents, <i>R. Hernández-Pulido et T. Caron</i>	93
6.1. Introduction	93
6.2. L'élimination du travail des enfants	95
6.3. Conditions d'emploi	118
Glossaire	133
Références bibliographiques et sites Internet	135
Tableaux	
2.1. Instruments concernant la liberté syndicale	19
3.1. Instruments concernant la négociation collective	33
4.1. Instruments concernant l'abolition du travail forcé ou obligatoire ..	52
5.1. Instruments concernant la non-discrimination et l'égalité de chances et de traitement dans l'emploi et la profession	88
6.1. Instruments concernant l'élimination du travail des enfants	123
6.2. Instruments concernant les conditions d'emploi des enfants et des adolescents	125

La notion de normes internationales du travail est apparue à une date relativement récente de l'histoire mondiale. La révolution industrielle du XIX^e siècle et le mouvement des idées qui s'en est suivi ont en quelque sorte servi de catalyseur à l'évolution des droits de l'homme à l'échelon international et en particulier des normes internationales du travail. A mesure que le coût humain de l'industrialisation se précisait, on a pris de plus en plus conscience de la nécessité de protéger les travailleurs et d'adopter un ensemble universel de normes internationales assurant une protection égale pour tous. Dans le même temps, les industriels craignaient de perdre leur avantage concurrentiel s'ils amélioraient unilatéralement les conditions de travail, d'où la nécessité d'adopter une réglementation sociale internationale de façon à mettre toutes les parties sur un pied d'égalité.

L'Organisation internationale du Travail (OIT) a été créée en 1919 dans le dessein, précisément, de promouvoir la justice sociale. La Déclaration de Philadelphie de 1944 a précisé et développé ce principe d'action. Les principaux moyens d'action ont consisté à adopter des normes internationales se présentant sous la forme de conventions qui, tout comme les traités, comportent des obligations incombant aux Etats Membres qui les ont ratifiées, ainsi que des recommandations. Le principe selon lequel les normes du travail constituent un pilier fondamental du développement et de la paix est inscrit dans la Constitution de l'OIT. L'application des normes est considérée comme un facteur crucial pour la stabilité sociale, le progrès économique et une paix durable.

L'un des aspects originaux des normes mises au point par l'OIT, aspect qui les distingue des autres normes internationales, est le tripartisme. La participation des gouvernements, aux côtés des organisations les plus représentatives des travailleurs et des employeurs, est un élément essentiel du fonctionnement de l'OIT. En dépit des aspects parfois conflictuels du tripartisme, la participation des trois parties est indispensable si l'on veut trouver un terrain d'entente en vue de réaliser les objectifs sociaux et économiques. Les normes adoptées grâce au tripartisme reflètent un certain dynamisme et une

certaine universalité du fait qu'elles ont été approuvées grâce à un processus de consultation et qu'elles résultent d'une conjonction des diverses opinions exprimées par les différentes parties. De ce fait, les normes adoptées peuvent être plus facilement adaptées à des situations économiques et sociales différentes, sans perdre pour autant de leur universalité. Par ailleurs, les droits des travailleurs sont étroitement liés à toute la gamme des autres droits de la personne humaine, lesquels perdraient beaucoup de leur substance s'ils n'étaient solidement fondés sur les droits économiques et sociaux fondamentaux mis au point par l'OIT.

Il est important de souligner qu'il existe une législation internationale des droits de l'homme qui a été élaborée au cours des cinquante dernières années, élaboration dans laquelle l'OIT a joué un rôle essentiel, anticipant même toute la série des instruments et des mécanismes de contrôle internationaux qui ont été mis en place à l'échelon universel et à l'échelon régional au cours du XX^e siècle. En 1919, la Constitution de l'OIT établissait le droit d'association des travailleurs et des employeurs et le principe de rémunération égale à travail égal; en 1930, la 14^e session de la Conférence internationale du Travail (CIT) a adopté la convention (n^o 29) sur le travail forcé. En 1948, les Nations Unies ont adopté la Déclaration universelle des droits de l'homme qui énonce les principaux principes des droits de l'homme, mais sans les développer. Quelques mois auparavant, la CIT avait adopté la convention (n^o 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, qui régit le droit d'association des travailleurs et des employeurs. Avant même l'adoption des pactes internationaux de 1966 des Nations Unies, la CIT avait déjà adopté d'autres conventions détaillées sur les droits de l'homme: la convention (n^o 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, la convention (n^o 100) sur l'égalité de rémunération, 1951, la convention (n^o 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957, et la convention (n^o 111) concernant la discrimination (emploi et profession), 1958. Plus récemment, la convention (n^o 182) sur les pires formes de travail des enfants, 1999, a complété la protection des enfants assurée par la convention (n^o 138) sur l'âge minimum, 1973.

Un autre aspect marquant des normes de l'OIT est le système d'application de ces instruments qui comportent un mécanisme de contrôle à plusieurs étages, lequel est considéré comme l'un des moyens de contrôle les plus efficaces au niveau international. Afin d'assurer l'intégration des normes dans le droit national, on a, au fil des ans, mis au point un certain nombre de mécanismes. Ceux-ci comprennent un système de supervision régulier en vertu duquel les Etats Membres qui ont ratifié les conventions sont tenus de présenter des rapports périodiques selon un calendrier déterminé. Les rapports sont étudiés par la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations (CEACR), organisme indépendant composé de 20 experts indépendants hautement qualifiés dans le domaine juridique ou social. La Commission tripartite de la Conférence de l'application des normes examine ensuite le rapport de la CEACR. En outre, des mécanismes de

contrôle spéciaux permettent d'examiner les plaintes contenant des allégations spécifiques portées contre un Etat Membre. La procédure correspondante est établie par les articles 24 et 26 de la Constitution de l'OIT qui concernent les cas de non-observation des obligations découlant d'une convention ratifiée. En outre, des allégations concernant les atteintes aux principes de la liberté syndicale peuvent être formulées à l'encontre des gouvernements, même si les pays en question n'ont pas ratifié les conventions dont il s'agit.

Lorsque la période de guerre froide s'est terminée vers la fin des années quatre-vingt et le début des années quatre-vingt-dix, l'OIT a jugé qu'il convenait de réétudier la place que l'Organisation devait occuper dans un contexte global en évolution. L'Organisation a alors décidé qu'elle devait accorder un ordre de priorité plus élevé à la promotion des principes et droits fondamentaux. Après discussion, il a été décidé que huit conventions concernant la liberté d'association, le travail forcé, l'égalité dans l'emploi et l'égalité de chances, et le travail des enfants reflétaient des principes et droits fondamentaux qui étaient directement ou indirectement exprimés dans la Constitution de l'OIT. Bien que ces instruments aient été distingués des autres, le seul changement juridique était l'obligation de faire rapport tous les deux ans, au titre du système de contrôle ordinaire, au lieu d'une périodicité de cinq ans comme c'était le cas pour la plupart des autres conventions.

Il convient de distinguer les normes internationales du travail concernant les principes et droits fondamentaux, ainsi que le système de contrôle de l'OIT, d'une part, et, d'autre part, la Déclaration de 1998 relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi. Bien que les conventions fondamentales expriment les principes figurant dans la Constitution de l'OIT, ladite Déclaration, qui est un instrument promotionnel, relève d'une toute autre approche. Elle est en effet destinée essentiellement à aider les Etats à appliquer les principes et droits fondamentaux grâce à la coopération technique. Indépendamment de ses activités de coopération technique, l'OIT publie cette année un rapport global sur l'un des quatre principes fondamentaux, rapport qui constitue un élément d'appréciation destiné à mieux cibler les activités de coopération technique de l'OIT. Ce rapport est également un instrument d'autoévaluation qui permet aux Etats Membres de savoir quels progrès ont été réalisés pendant une période quadriennale. La Déclaration fixe un cadre de référence entièrement nouveau car elle est ainsi conçue:

... l'ensemble des Etats Membres, même lorsqu'ils n'ont pas ratifié les conventions en question, ont l'obligation 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, à savoir:

- 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;
- d) l'élimination de la discrimination en matière d'emploi et de profession.

Les chapitres qui suivent passent en revue les normes fondamentales, ainsi que d'autres normes pertinentes qui les concernent directement. On y trouvera également un résumé des principaux principes de la CEACR. En outre, ces chapitres informent sur l'application pratique des normes et sur les principaux problèmes rencontrés à cet égard. A la fin de chaque chapitre, un tableau indique le nombre de ratifications des conventions fondamentales et des conventions connexes, ainsi que les principales décisions du Conseil d'administration sur le statut de ces instruments, y compris les recommandations pertinentes.

En conclusion, il convient de souligner que la notion de travail décent, qui est au cœur même de la stratégie de l'OIT, repose essentiellement sur le respect des principes fondamentaux au travail. En fait, cette stratégie pourrait aussi être exprimée par les mots suivants «le *respect des droits* mène à un travail décent», étant entendu que, bien que les problèmes et débats liés à la mondialisation ne présentent aucun caractère de nouveauté, il importe de les considérer désormais et plus spécialement sous l'angle des droits de l'homme.

Jean-Claude Javillier,
Directeur du Département des normes internationales du travail

LIBERTÉ SYNDICALE

B. Gernigon, A. Odero et H. Guido

2

2.1. INTRODUCTION

Dans son Préambule, la Constitution de l'OIT (1919) a affirmé le principe de la liberté syndicale parmi les moyens susceptibles d'améliorer la condition des travailleurs et d'assurer la paix. En 1944, la Déclaration de Philadelphie – qui fait partie de la Constitution de l'OIT – affirmait que «la liberté d'expression et d'association est une condition indispensable d'un progrès soutenu» et soulignait qu'il s'agissait d'un des «principes fondamentaux sur lesquels est fondée l'Organisation». En juin 1998, la Conférence internationale du Travail a adopté la Déclaration relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi. Il est déclaré dans ce texte que «l'ensemble des Membres, même lorsqu'ils n'ont pas ratifié les conventions [fondamentales], 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». Parmi ces principes figurent la liberté syndicale de même que la reconnaissance effective du droit de négociation collective. La Déclaration considère comme fondamentaux les principes de la convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948, et de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949.

Un résumé des instruments pertinents de l'OIT figure dans le tableau 2.1.

La liberté syndicale et la négociation collective revêtent une importance capitale pour les partenaires sociaux puisqu'elles leur permettent d'établir des règles en matière de conditions de travail, y compris les salaires, ainsi que de promouvoir des revendications plus générales.

2.2. CONTENU DES NORMES RELATIVES À LA LIBERTÉ SYNDICALE

2.2.1. Droit syndical, autonomie des organisations et non-intervention des autorités

La convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948, s'applique aux travailleurs et aux employeurs et à leurs organisations, et consacre les droits et garanties suivants:

- 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.
- Les organisations de travailleurs et d'employeurs ont le droit d'élaborer leurs statuts et règlements administratifs, d'élire librement leurs représentants, d'organiser leur gestion et leur activité, et de formuler leur programme d'action. Les autorités publiques doivent s'abstenir de toute intervention de nature à limiter ce droit ou à en entraver l'exercice légal.
- Les organisations de travailleurs et d'employeurs ne sont pas sujettes à dissolution ou à suspension par voie administrative.
- L'acquisition de la personnalité juridique par les organisations de travailleurs et d'employeurs, leurs fédérations et confédérations, ne peut être subordonnée à des conditions de nature à mettre en cause l'application des dispositions antérieures.
- Les organisations de travailleurs et d'employeurs ont le droit de constituer des fédérations et des confédérations ainsi que celui de s'y affilier. Les quatre dispositions antérieures s'appliquent aux fédérations et aux confédérations des organisations de travailleurs et d'employeurs.
- Toute organisation, fédération ou confédération a le droit de s'affilier à des organisations internationales de travailleurs et d'employeurs.
- Dans l'exercice des droits qui leur sont reconnus par la convention, les travailleurs, les employeurs et leurs organisations respectives sont tenus, à l'instar des autres personnes ou collectivités organisées, de respecter la légalité. La législation nationale ne devra porter atteinte ni être appliquée de manière à porter atteinte aux garanties prévues par la présente convention.
- La mesure dans laquelle les garanties prévues par la convention s'appliqueront aux forces armées et à la police sera déterminée par la législation nationale.
- Le terme «organisation» signifie toute organisation de travailleurs ou d'employeurs ayant pour but de promouvoir et de défendre les intérêts des travailleurs ou des employeurs.

- Tout Membre de l'Organisation internationale du Travail pour lequel la convention est en vigueur s'engage à prendre toutes mesures nécessaires et appropriées en vue d'assurer aux travailleurs et aux employeurs le libre exercice du droit syndical.

2.2.2. Protection contre les actes de discrimination et d'ingérence

La convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, consacre, en matière de protection du droit syndical, les garanties suivantes¹:

- 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.
- Une telle protection doit notamment s'appliquer en ce qui concerne les actes ayant pour but de:
 - 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;
 - 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.
- 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 leurs agents ou membres dans leur formation, leur fonctionnement et leur administration.
- Sont notamment assimilées à des actes d'ingérence des mesures tendant à provoquer la création d'organisations de travailleurs dominées par un employeur ou une organisation d'employeurs, ou à soutenir des organisations de travailleurs par des moyens financiers ou autrement, dans le dessein de placer ces organisations sous le contrôle d'un employeur ou d'une organisation d'employeurs.

La convention prévoit que «des organismes appropriés aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être institués pour assurer le respect du droit d'organisation» défini par les dispositions précédentes.

En ce qui concerne le champ d'application de la convention, ses dispositions établissent que la mesure dans laquelle les garanties prévues par la convention s'appliqueront aux forces armées ou à la police sera déterminée par la législation nationale. En outre, la convention ne traite pas de la situation des fonctionnaires publics et ne pourra, en aucune manière, être interprétée comme portant préjudice à leurs droits ou à leur statut.

2.2.3. Protection et facilités à accorder aux représentants des travailleurs

La convention (n° 135) concernant les représentants des travailleurs, 1971, complète les dispositions de la convention n° 98 en matière de discrimination antisyndicale car celle-ci se référait à la protection dont doivent jouir les travailleurs ou les affiliés, mais ne traitait pas spécialement de la question de la protection des représentants des travailleurs ni des facilités nécessaires à l'exercice de leurs fonctions.

Aux fins de la convention n° 135, ces représentants peuvent être, en fonction de la législation ou de la pratique nationales, des représentants nommés ou élus par des syndicats ou des représentants librement élus par les travailleurs de l'entreprise (mais, dans ce dernier cas, leurs fonctions ne doivent pas s'étendre à des activités qui sont reconnues dans les pays intéressés comme relevant des prérogatives exclusives des syndicats). Le ou les types de représentants en question peuvent être déterminés par la législation, les conventions collectives, les sentences arbitrales ou les décisions judiciaires.

Quant à la protection des représentants des travailleurs dans l'entreprise, la convention dispose qu'ils «doivent bénéficier d'une protection efficace contre toutes mesures qui pourraient leur porter préjudice, y compris le licenciement, et qui seraient motivées par leur qualité ou leurs activités de représentants des travailleurs, leur affiliation syndicale, ou leur participation à des activités syndicales, pour autant qu'ils agissent conformément aux lois, conventions collectives ou autres arrangements conventionnels en vigueur».

La recommandation (n° 143) concernant les représentants des travailleurs, 1971, énumère, à titre d'exemples, un certain nombre de mesures en vue d'une protection efficace contre des mesures estimées injustifiées: définition détaillée et précise des motifs de licenciement, consultation ou avis préalable d'un organisme indépendant ou paritaire, procédure spéciale de recours, réparation efficace en cas de licenciement injustifié, y compris la réintégration avec versement des salaires non payés et maintien des droits acquis (si ce n'est pas contraire aux principes fondamentaux du droit du pays intéressé), fardeau de la preuve pour l'employeur, reconnaissance d'une priorité à accorder au maintien de l'emploi des représentants des travailleurs en cas de réduction du personnel. Selon la recommandation, la protection visée dans la convention pourrait aussi être accordée aux travailleurs candidats pour être élus ou nommés représentants des travailleurs.

La convention prévoit aussi que des facilités doivent être accordées dans l'entreprise aux représentants des travailleurs, de manière à leur permettre de remplir rapidement et efficacement leurs fonctions. A cet égard, il doit être tenu compte des caractéristiques du système de relations professionnelles prévalant dans le pays ainsi que des besoins, de l'importance et des possibilités de l'entreprise intéressée. La convention souligne que

l'octroi de telles facilités ne doit pas entraver le fonctionnement efficace de l'entreprise en question.

La recommandation (n° 143) concernant les représentants des travailleurs, 1971, énumère un certain nombre de facilités à accorder aux représentants syndicaux des travailleurs: octroi de temps libre sans perte de salaire ni de prestations; accès aux lieux de travail, à la direction de l'entreprise et aux représentants de la direction autorisés; autorisation de recueillir les cotisations syndicales; affichage des avis syndicaux; distribution aux travailleurs des documents du syndicat; facilités d'ordre matériel et informations nécessaires à l'exercice de leurs fonctions. La recommandation prévoit des garanties en faveur des employeurs pour que les facilités n'entravent pas le fonctionnement efficace de l'entreprise. La recommandation prévoit pour les représentants (des travailleurs) élus des facilités analogues à celles des représentants syndicaux.

L'application des dispositions de la convention n° 135 peut être assurée par voie de législation, de conventions collectives ou de toute autre manière qui serait conforme à la pratique nationale.

La convention prévoit que «la présence des représentants élus ne pourra servir à affaiblir la situation des syndicats intéressés ou de leurs représentants» et, en même temps, «encourage la coopération, sur toutes questions pertinentes, entre les représentants élus, d'une part, et les syndicats intéressés et leurs représentants, d'autre part».

2.2.4. Droits syndicaux des organisations des travailleurs ruraux

La convention (n° 11) sur le droit d'association (agriculture), 1921, prévoit que les Etats qui la ratifient s'engagent à «assurer à toutes les personnes occupées dans l'agriculture les mêmes droits d'association et de coalition qu'aux travailleurs de l'industrie, et d'abroger toute disposition législative ou autre ayant pour effet de restreindre ces droits à l'égard des travailleurs agricoles». Cette protection était donc de portée très limitée. Il a donc paru nécessaire par la suite de consacrer un instrument spécifique aux travailleurs ruraux.

La convention (n° 141) sur les organisations de travailleurs ruraux, 1975, associe les organisations de travailleurs ruraux aux tâches de développement économique et social afin d'améliorer, de façon durable et efficace, leurs conditions de travail et de vie.

Cette convention s'applique aux organisations de travailleurs ruraux (y compris celles qui ne se limitent pas à ces travailleurs mais qui les représentent), aux travailleurs ruraux et salariés et, sous certaines conditions, aux fermiers, métayers ou petits propriétaires exploitants, même s'ils travaillent à leur compte.

La convention n° 141 consacre le droit des travailleurs ruraux de constituer des organisations de leur choix et de s'y affilier, notamment en vue de

participer au développement économique et social, et de bénéficier des avantages qui en découlent. Ces organisations doivent être indépendantes, établies sur une base volontaire et n'être soumises à aucune ingérence, contrainte ou mesure répressive. La convention réitère les principes de la convention n° 87 sur le respect de la légalité et sur l'obtention de la personnalité juridique. En vertu de la convention, les Etats doivent encourager le développement d'organisations fortes et indépendantes et éliminer les discriminations. Cela doit être un des objectifs de la politique nationale de développement rural, et l'Etat doit promouvoir la plus large compréhension possible de la nécessité de développer ces organisations ainsi que de la contribution qu'elles peuvent apporter.

La recommandation (n° 149) sur les organisations de travailleurs ruraux, 1975, développe les principes de la convention n° 141. Elle signale notamment que ces organisations devraient représenter les travailleurs ruraux et défendre leurs intérêts en procédant à des négociations et des consultations à tous les niveaux, y compris en ce qui concerne les programmes de développement rural et la planification nationale. Les organisations devraient être associées aux procédures de planification et au fonctionnement des autorités compétentes.

La recommandation souligne le rôle des organisations de travailleurs ruraux dans l'accès de ceux-ci à des services (crédits, transports, etc.), dans l'amélioration de l'éducation, de la formation et des conditions de travail, et dans le développement de la sécurité sociale et des services sociaux de base. La recommandation consacre plusieurs paragraphes aux principes de la liberté syndicale, de la négociation collective et de la non-discrimination antisyndicale (y compris par rapport aux autres travailleurs et organisations), se réfère à la prise de contact des organisations avec leurs membres dans le respect des droits de tous les intéressés, et préconise des systèmes de contrôle appropriés pour assurer l'application de la législation.

La recommandation prévoit que des mesures appropriées devraient être prises pour rendre possible la participation effective de ces organisations à la formation, à l'exécution et à l'évaluation des programmes de réforme agricole.

La recommandation énumère les mesures qui devraient ou pourraient être prises pour promouvoir une meilleure compréhension de la contribution que peuvent apporter les organisations de travailleurs ruraux dans les questions rurales et les moyens pour y parvenir (campagnes d'information, séminaires, etc.). Une partie de la recommandation consacre la formation des dirigeants et des membres des organisations de travailleurs ruraux en vue de la réalisation des objectifs signalés².

Enfin, la recommandation signale que l'assistance financière ou matérielle aux organisations de travailleurs ruraux, notamment de la part de l'Etat, devrait être reçue d'une façon qui respecte leur indépendance et leurs intérêts, ainsi que ceux de leurs membres.

2.2.5. Droits syndicaux dans l'administration publique

La convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, a été adoptée en tenant compte du fait que la convention n° 98 ne vise pas certaines catégories d'agents de la fonction publique et que la convention n° 135 sur les représentants des travailleurs ne s'applique qu'aux représentants des travailleurs dans l'entreprise.

La convention n° 151 s'applique à toutes les personnes employées par les autorités publiques (dans la mesure où des dispositions plus favorables d'autres conventions ne leur sont pas applicables). Cependant, il appartient à la législation nationale de déterminer la mesure dans laquelle les garanties de la convention s'appliquent: 1) aux agents de niveau élevé dont les fonctions sont normalement considérées comme ayant trait à la formulation des politiques à suivre ou à des tâches de direction; 2) aux agents dont les responsabilités ont un caractère hautement confidentiel; 3) aux forces armées et à la police.

La convention n° 151 contient des dispositions similaires à celles de la convention n° 98 en ce qui concerne la protection contre la discrimination antisyndicale et les actes d'ingérence, et à celles de la convention n° 135 en ce qui concerne les facilités à accorder aux représentants des organisations d'agents de la fonction publique de manière à leur permettre de remplir rapidement et efficacement leurs fonctions (voir *infra*). En ce qui concerne ces facilités, leur nature et leur étendue, la recommandation (n° 159) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, fait référence à la recommandation (n° 143) (déjà analysée) concernant les représentants des travailleurs, 1971, indiquant qu'il conviendrait d'en tenir compte.

La convention n° 151 contient une disposition sur les procédures de détermination des conditions d'emploi qui est analysée (avec certaines dispositions de la recommandation (n° 159) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978) dans le chapitre de cette publication concernant la négociation collective³.

Enfin, la convention n° 151 établit que «les agents publics doivent bénéficier, comme les autres travailleurs, des droits civils et politiques qui sont essentiels à l'exercice normal de la liberté syndicale, sous la seule réserve des obligations tenant à leur statut et à la nature des fonctions qu'ils exercent».

2.2.6. Autres catégories de travailleurs

La convention (n° 97) sur les travailleurs migrants (révisée), 1949, établit le principe de non-discrimination des travailleurs migrants en ce qui concerne «l'affiliation aux organisations syndicales et la jouissance des avantages offerts par les conventions collectives». La recommandation (n° 100) sur la protection des travailleurs migrants (pays insuffisamment développés), 1955, signale qu'il conviendrait de reconnaître aux travailleurs migrants

le droit d'association, le droit de se livrer librement à des activités syndicales, ainsi que «toutes mesures qui devraient être prises pour assurer aux organisations syndicales représentant les travailleurs intéressés le droit de conclure des conventions collectives». La recommandation (n° 151) sur les travailleurs migrants, 1975, réaffirme le principe de l'égalité effective de chances et de traitement des travailleurs migrants avec les nationaux en ce qui concerne l'appartenance aux organisations syndicales, l'exercice des droits syndicaux et l'éligibilité aux responsabilités syndicales et aux organes de relations professionnelles, y compris les organes de représentation des travailleurs dans les entreprises.

La convention (n° 169) relative aux peuples indigènes et tribaux, 1989, dispose que les gouvernements doivent faire tout ce qui est en leur pouvoir pour éviter toute discrimination en ce qui concerne «le droit d'association, le droit de se livrer librement à toutes activités syndicales non contraires à la loi et le droit de conclure des conventions collectives avec des employeurs ou avec des organisations d'employeurs».

La convention (n° 110) sur les plantations, 1958, dans ses parties IX et X, reproduit l'ensemble des principes contenus dans les conventions n°s 87 et 98.

La convention (n° 147) sur la marine marchande (normes minima), 1976, vise à ce que la législation prévoie, dans les bateaux immatriculés dans le territoire de l'Etat qui la ratifie, la vérification des dispositions de la législation de sorte qu'elles «équivalent, dans l'ensemble, aux conventions ou aux articles de conventions auxquels il est fait référence dans l'annexe» à la convention, et qui incluent les conventions n°s 87 et 98.

La recommandation (n° 155) sur la marine marchande (amélioration des normes), 1976, stipule que «des mesures devraient être prises, au besoin par étapes, afin que cette législation ou, le cas échéant, ces conventions collectives contiennent des dispositions au moins équivalentes aux dispositions des instruments énumérés dans l'annexe» à la recommandation, qui inclut la convention (n° 135) concernant les représentants des travailleurs, 1971.

2.2.7. Normes faisant référence à la grève

La grève est mentionnée dans la convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957, et dans la recommandation (n° 92) sur la conciliation et l'arbitrage volontaires, 1951. Le premier instrument interdit toute forme de travail forcé ou obligatoire «en tant que punition pour avoir participé à une grève» (art. 1 *d*). Le second invite à ne pas recourir à la grève pendant les procédures de conciliation ou d'arbitrage (paragr. 4 et 6) et précise qu'aucune de ses dispositions ne «limite d'une manière quelconque le droit de grève» (paragr. 7).

2.3. SYNTHÈSE DES PRINCIPES DE LA COMMISSION D'EXPERTS

Les normes et les principes concernant la liberté syndicale résultant des conventions et des recommandations de l'OIT, et les principes établis par la commission d'experts à partir de ces instruments peuvent être résumés de la manière suivante.

2.3.1. Droits syndicaux et libertés civiles

- Les conventions internationales du travail, et notamment celles qui concernent la liberté syndicale, ne peuvent être effectives que dans la mesure où sont aussi véritablement reconnues et protégées les libertés civiles et politiques consacrées par la Déclaration universelle des droits de l'homme et les autres instruments internationaux en la matière.

2.3.2. Droit des travailleurs et des employeurs, sans distinction d'aucune sorte, de constituer des organisations de leur choix et de s'y affilier

- Le libre exercice de ce droit syndical comporte: l'absence de toute distinction (race, nationalité, sexe, statut matrimonial, âge, appartenance et activités politiques) en droit et dans la pratique quant aux titulaires du droit d'association; l'absence d'autorisation préalable pour la création des organisations et le libre choix de l'organisation par les intéressés.
- Les garanties de la convention n° 87 devraient s'appliquer à tous les travailleurs et employeurs, sans distinction d'aucune sorte, les seules exceptions prévues par la convention étant les forces armées et la police; les dispositions interdisant le droit syndical à des catégories particulières de travailleurs, par exemple les agents publics, les cadres, les employés de maison ou les travailleurs agricoles, sont incompatibles avec les prescriptions expresses de la convention.

2.3.3. Droit de constituer des organisations sans autorisation préalable

- Les formalités requises, telles celles qui visent à assurer la publicité juridique, ne doivent pas être si complexes ou si longues qu'elles donnent en pratique aux autorités un pouvoir discrétionnaire pour refuser la constitution des organisations; un recours judiciaire quant au fond, devant une instance indépendante et impartiale, devrait exister contre toute décision administrative de cet ordre.

2.3.4. Droit des travailleurs et des employeurs de constituer des organisations de leur choix et de s'y affilier

- Le droit des travailleurs et des employeurs de constituer des organisations de leur choix implique notamment le droit de prendre librement les décisions suivantes: choix de la structure et de la composition des organisations; création d'une ou plusieurs organisations pour une entreprise, une profession, une branche d'activité; constitution de fédérations et confédérations. Il découle de ce principe que si la convention n'a pas pour objet de rendre obligatoire le pluralisme syndical, ce dernier doit rester possible dans tous les cas, même si un régime d'unicité a été, à un moment donné, adopté par le mouvement syndical. En conséquence, les régimes d'unicité ou de monopole syndical ne doivent pas être imposés par la loi.
- Sont en outre incompatibles avec l'article 2 de la convention n° 87 les restrictions excessives, en ce qui concerne l'effectif minimal.

2.3.5. Libre fonctionnement des organisations; droit d'élaborer les statuts et règlements

- Afin que ce droit soit pleinement garanti, deux conditions de base doivent être remplies: premièrement, la législation nationale ne doit prévoir que des exigences de forme en ce qui concerne les statuts syndicaux; deuxièmement, les statuts et règlements ne doivent pas faire l'objet d'une approbation préalable discrétionnaire par les autorités.
- L'existence d'un recours judiciaire en matière d'approbation des statuts n'est pas en soi une garantie suffisante. Les tribunaux devraient être compétents pour réexaminer le fond de l'affaire ainsi que les motifs à l'origine de la décision administrative.

2.3.6. Droit d'élire librement les représentants

- L'autonomie des organisations ne peut être réellement garantie que si leurs membres ont le droit d'élire en toute liberté leurs représentants; les autorités publiques devraient donc s'abstenir de toute intervention de nature à entraver l'exercice de ce droit, que cela concerne le déroulement des élections syndicales, les conditions d'éligibilité ou la destitution des représentants, ou la réélection.
- La réglementation de procédures et modalités d'élection des dirigeants syndicaux relève en priorité des statuts des syndicats; l'idée de base de l'article 3 de la convention n° 87 est de laisser aux travailleurs et aux

employeurs le soin de décider des règles à observer pour la gestion de leurs organisations et pour les élections en leur sein.

- L'intervention des autorités dans l'exercice de ce droit ne devrait pas aller au-delà de la promotion de principes démocratiques au sein des organisations syndicales ou d'une garantie d'un déroulement normal de la procédure électorale dans le respect des droits des membres, afin d'éviter tout conflit au sujet des résultats des élections.

2.3.7. Droit des syndicats d'organiser leur gestion

- Le droit des organisations de travailleurs et d'employeurs d'organiser leur gestion en dehors de toute intervention des autorités publiques comprend notamment l'autonomie et l'indépendance financières et la protection des fonds et biens de ces organisations.
- Des problèmes de compatibilité avec la convention n° 87 se posent lorsque la loi fixe la cotisation minimum des adhérents, détermine la proportion des fonds syndicaux qui sera versée aux fédérations ou exige que certaines opérations financières, par exemple la réception de fonds en provenance de l'étranger, soient approuvées par les pouvoirs publics.
- Des problèmes de compatibilité se posent aussi lorsque les autorités administratives ont, à tout moment, le droit d'inspecter les livres et autres documents des organisations, d'effectuer des recherches et d'exiger des renseignements, si elles sont seules autorisées à opérer un contrôle, ou encore lorsque le contrôle est exercé par la centrale unique nommément désignée par la loi.
- La liberté de gestion reconnue aux organisations ne se limite pas aux opérations strictement financières mais comprend également le droit de disposer pleinement de tous leurs biens mobiliers et immobiliers, ainsi que le droit à l'inviolabilité de leurs locaux, de leur correspondance et de leurs communications.

2.3.8. Droit des organisations d'exercer librement leurs activités et de formuler leur programme d'action

- Ce droit comprend en particulier le droit de tenir des réunions syndicales, le droit des dirigeants syndicaux d'avoir accès aux lieux de travail et de communiquer avec des membres de la direction, certaines activités politiques des organisations, ainsi que le droit de grève⁴ et, plus généralement, toute activité relative à la défense des droits des membres.

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

- Le droit de grève exercé pacifiquement doit être reconnu de façon générale aux syndicats, fédérations et confédérations du secteur public comme à ceux du secteur privé; ce droit ne peut être refusé, le cas échéant, ou soumis à des restrictions importantes que pour les catégories ou dans les situations suivantes: membres des forces armées et de la police; fonctionnaires exerçant des fonctions d'autorité au nom de l'Etat; travailleurs des services essentiels au sens strict du terme (services dont l'interruption mettrait en danger, dans l'ensemble ou dans une partie de la population, la vie, la sécurité ou la santé de la personne); situations de crise nationale aiguë.
- Lorsque la législation fixe certaines conditions à la licéité de la grève, elles doivent être raisonnables et ne pas être telles qu'elles constituent une limitation importante aux possibilités d'action des organisations.
- Une protection appropriée doit être assurée aux dirigeants syndicaux et aux travailleurs contre les mesures dont ils pourraient faire l'objet (licenciement ou autres sanctions) pour avoir organisé des grèves légitimes et pacifiques ou y avoir participé⁵.

2.3.9. Droit des organisations de travailleurs et d'employeurs de constituer des fédérations et des confédérations et de s'affilier à des organisations internationales d'employeurs et de travailleurs

- Les organisations de travailleurs et d'employeurs doivent avoir le droit de constituer des fédérations et des confédérations de leur choix, qui devraient elles-mêmes jouir des divers droits reconnus aux organisations de base, notamment en ce qui concerne la liberté de fonctionnement, d'activités et de programme d'action.
- La solidarité internationale des travailleurs et des employeurs exige également que leurs fédérations et confédérations nationales puissent se regrouper et agir librement sur le plan international.

2.3.10. Dissolution et suspension des organisations

- Les mesures de suspension ou de dissolution par voie administrative constituent de graves violations aux principes de la liberté syndicale.
- La dissolution et la suspension des organisations syndicales constituent les formes extrêmes d'intervention des autorités dans les activités des organisations et devraient donc être entourées de toutes les garanties nécessaires; celles-ci ne peuvent être assurées que par une procédure judiciaire normale, qui assure les droits de la défense et qui devrait, par ailleurs, avoir un effet suspensif.

- S'agissant de la répartition du patrimoine syndical en cas de dissolution, les biens devraient être affectés aux finalités pour lesquelles ils ont été acquis.

2.3.11. Protection contre la discrimination antisyndicale

- La protection accordée aux travailleurs et aux dirigeants syndicaux contre les actes de discrimination antisyndicale constitue un aspect capital du droit syndical, puisque de tels actes peuvent aboutir dans la pratique à une négation des garanties prévues par la convention n° 87.
- L'article 1 de la convention n° 98 garantit aux travailleurs une protection adéquate contre les actes de discrimination antisyndicale, tant à l'embauche qu'en cours d'emploi, y compris lors de la cessation de la relation d'emploi, et couvre toutes les mesures préjudiciables liées à l'affiliation syndicale ou à la réalisation d'activités syndicales légitimes⁶.
- La protection de la convention est particulièrement importante dans le cas des représentants et dirigeants syndicaux, ceux-ci devant bénéficier de la garantie de ne pas subir de préjudice en raison du mandat syndical qu'ils détiennent.
- L'existence de dispositions législatives générales interdisant les actes de discrimination antisyndicale est insuffisante en l'absence de procédures rapides, efficaces, peu coûteuses et impartiales qui en assurent l'application dans la pratique, assorties de sanctions suffisamment dissuasives.
- La protection contre les actes de discrimination antisyndicale peut être assurée par des moyens divers, adaptés à la législation et la pratique nationales, à condition qu'ils préviennent ou réparent efficacement la discrimination antisyndicale.

2.3.12. Protection adéquate contre les actes d'ingérence

- La législation devrait établir d'une manière expresse des recours rapides, assortis de sanctions efficaces et suffisamment dissuasives contre les actes d'ingérence des employeurs et leurs organisations à l'égard des organisations de travailleurs et vice versa.

2.4. APPLICATION DES NORMES ET DES PRINCIPES DANS LA PRATIQUE

L'analyse du contenu des observations de la commission d'experts pour 2000 et 2001 relatives à l'application de la convention n° 87 permet de constater l'existence de commentaires pour 88 pays des 134 qui ont ratifié la convention. Cependant, dans une majeure partie de ces pays, les problèmes observés ne mettent pas en cause gravement les principes de la liberté syndicale. Les questions traitées portent sur les restrictions au droit d'association de certaines catégories de travailleurs (fonctionnaires, marins, travailleurs des zones franches d'exportation, etc.) (40 pays). Un nombre significatif de pays disposent de législations qui prévoient des restrictions sur les catégories de personnes pouvant exercer des fonctions syndicales (distinction entre nationaux et étrangers) (15 pays), des restrictions dans la libre élection de dirigeants syndicaux (12 pays), l'imposition d'un nombre excessif de travailleurs ou d'employeurs pour pouvoir constituer un syndicat ou une association d'employeurs (11 pays) et le déni d'enregistrement des organisations ou l'exigence d'une autorisation préalable (12 pays). Enfin, il y a un nombre moins élevé de commentaires concernant l'imposition par la législation du monopole syndical (huit pays), le déni du droit de constituer des fédérations et confédérations ou la limitation de leurs fonctions (sept pays), la dissolution des organisations par voie administrative (quatre pays) et l'interdiction de l'existence de plus d'un syndicat dans une seule entreprise ou secteur (cinq pays). Les commentaires portent en outre sur des restrictions à divers aspects du droit de grève (interdiction aux fonctionnaires autres que les fonctionnaires publics exerçant des fonctions d'autorité au nom de l'Etat, imposition de l'arbitrage obligatoire, interdiction de la grève dans des services qui ne sont pas essentiels au sens strict du terme, déni des droits de grève aux fédérations et confédérations, imposition par le gouvernement de services minima sans consultation des parties).

En ce qui concerne l'application des dispositions de la convention n° 98 sur la protection contre les actes de discrimination antisyndicale et d'ingérence, les observations de la commission d'experts pour 2000 et 2001 permettent de constater l'existence de commentaires critiques pour 34 des 148 Etats qui ont ratifié la convention. Les problèmes soulevés concernent surtout des législations qui ne contiennent pas des dispositions interdisant la discrimination antisyndicale (20 pays) ou les actes d'ingérence (12 pays) ou qui accordent une protection insuffisante, en particulier l'absence de procédures (cinq pays), ou de sanctions suffisamment dissuasives (12 pays); dans une moindre mesure, les problèmes concernent la lenteur des procédures de réparation et l'exclusion des garanties de la convention pour certaines catégories de travailleurs (cinq pays).

Tableau 2.1. Instruments concernant la liberté syndicale

Instruments	Ratifications (31 août 2002)	Statut
Instruments à jour (Conventions dont la ratification est encouragée et recommandations auxquelles les Etats Membres sont invités à donner effet).		
Convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948	141	Convention fondamentale.
Convention (n° 135) concernant les représentants des travailleurs, 1971	72	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à examiner la possibilité de ratifier la convention n° 135 et, le cas échéant, à informer le Bureau des obstacles et des difficultés rencontrés qui pourraient empêcher ou retarder la ratification de la convention.
Recommandation (n° 143) concernant les représentants des travailleurs, 1971	–	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à donner effet à la recommandation n° 143.
Convention (n° 141) sur les organisations de travailleurs ruraux, 1975	37	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à examiner la possibilité de ratifier la convention n° 141 et, le cas échéant, à informer le Bureau des obstacles et des difficultés rencontrés qui pourraient empêcher ou retarder la ratification de la convention.
Recommandation (n° 149) sur les organisations de travailleurs ruraux, 1975	–	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à donner effet à la recommandation n° 149.
Autres instruments (Dans cette catégorie sont inclus les instruments qui ne sont plus complètement à jour mais qui restent pertinents à certains égards).		
Convention (n° 11) sur le droit d'association (agriculture), 1921	120	Le Conseil d'administration a invité les Etats parties à la convention n° 11 qui n'avaient pas encore ratifié la convention n° 87 à examiner la possibilité de le faire. En outre, il a invité les Etats Membres n'ayant ratifié ni la convention n° 11 ni la convention n° 87 à ratifier en priorité cette dernière.
Convention (n° 84) sur le droit d'association (territoires non métropolitains), 1947	4	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres qui ont pris l'engagement formel d'appliquer les dispositions de la convention n° 84 à examiner la possibilité de ratifier la convention n° 87 et/ou, selon le cas, la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949. Le Bureau doit mener des consultations à ce sujet avec les Etats parties à cette convention et informer le Conseil d'administration du résultat de ces consultations.
Instruments dépassés (Instruments qui ne sont plus à jour; cette catégorie regroupe les conventions que les Etats Membres ne sont plus invités à ratifier et les recommandations dont la mise en œuvre n'est plus encouragée).		
Dans le domaine de la liberté syndicale, aucun instrument n'a été considéré comme dépassé par le Conseil d'administration.		

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

Notes

¹ Le contenu de la convention n° 98 relatif à la négociation collective est traité au chapitre 3.

² En ce qui concerne l'éducation ouvrière, il convient de se référer à d'autres instruments. La convention (n° 140) sur le congé-éducation payé, 1974, dispose que tout Membre devra formuler et appliquer une politique visant à promouvoir, par des méthodes adaptées aux conditions et usages nationaux et au besoin par étapes, l'octroi de congé-éducation payé à des fins (...) d'éducation syndicale. Cette politique devra tendre à contribuer, au besoin selon des modalités différentes:

- a) à l'acquisition, au perfectionnement et à l'adaptation des qualifications nécessaires à l'exercice de la profession ou de la fonction ainsi qu'à la promotion et à la sécurité de l'emploi face au développement scientifique et technique et aux changements économiques et structurels;
- b) à la participation compétente et active des travailleurs et de leurs représentants à la vie de l'entreprise et de la communauté;
- c) à la promotion humaine, sociale et culturelle des travailleurs; et
- d) d'une façon générale, à la promotion d'une éducation et d'une formation permanentes appropriées, aidant les travailleurs à s'adapter aux exigences de leur époque.

D'après la convention, le financement des arrangements relatifs au congé-éducation payé devra être assuré de façon régulière, adéquate et conforme à la pratique nationale.

La recommandation (n° 148) sur le congé-éducation payé, 1974, dispose, en ce qui concerne le financement des arrangements relatifs au congé-éducation payé, qu'il devrait être assuré de façon régulière, adéquate et conforme à la pratique nationale. Il devrait être reconnu que les employeurs, collectivement ou individuellement, les autorités publiques et les institutions ou organismes d'éducation ou de formation, les organisations d'employeurs et de travailleurs pourraient être tenus de contribuer au financement des arrangements relatifs au congé-éducation payé, selon leurs responsabilités respectives.

La recommandation ajoute que la responsabilité du choix des candidats au congé-éducation payé à des fins d'éducation syndicale devrait appartenir aux organisations de travailleurs intéressées. En outre, elle dispose que, lorsque les travailleurs remplissent les conditions d'octroi du congé-éducation payé, la manière dont ils en bénéficieraient devrait faire l'objet d'un accord entre les entreprises ou les organisations d'employeurs intéressées, d'une part, et les organisations de travailleurs intéressées, d'autre part, de façon à maintenir le bon fonctionnement des entreprises en cause.

Lorsque les programmes d'éducation syndicale sont organisés par les organisations syndicales elles-mêmes, celles-ci devraient avoir la responsabilité de l'élaboration, de l'approbation et de la mise en œuvre de ces programmes et, lorsque de tels programmes sont organisés par d'autres institutions ou organismes d'éducation, ils devraient être élaborés en accord avec les organisations syndicales intéressées.

Par ailleurs, la recommandation (n° 150) sur la mise en valeur des ressources humaines, 1975, dispose que les Membres devraient s'efforcer, notamment, de créer des conditions permettant aux travailleurs de compléter leur formation professionnelle par une formation syndicale donnée par leurs organisations représentatives: cette recommandation préconise que, lorsque des organismes responsables de la gestion des institutions publiques de formation et chargés de surveiller le fonctionnement existant, des représentants des organisations d'employeurs et de travailleurs devraient en faire partie; lorsque de tels organismes n'existent pas, des représentants des organisations d'employeurs et de travailleurs devraient participer d'une autre manière à la création, à la gestion et à la surveillance de telles institutions.

³ La convention n° 151 traite aussi du règlement des différends collectifs de travail. Cette question est examinée aussi dans le chapitre 3.

⁴ Pour la commission d'experts, le droit de grève, bien qu'il ne soit pas mentionné explicitement dans la convention n° 87, découle de son article 3 qui consacre le droit des organisations d'organiser leur activité et de formuler leur programme d'action.

⁵ Pour un panorama complet sur les principes des organes de contrôle sur le droit de grève, voir BIT: B. Gernigon, A. Odero et H. Guido: «Les principes de l'OIT sur le droit de grève», *Revue internationale du Travail*, vol. 137 (1998), n° 4.

⁶ Par exemple, une législation qui permet, en pratique, à l'employeur de mettre fin à l'emploi d'un travailleur, à condition de payer l'indemnité prévue par la loi pour tous les cas de licenciement injustifié alors que le motif réel est son affiliation ou son activité syndicale, n'est pas satisfaisante au regard de l'article 1 de la convention.

3.1. INTRODUCTION

L'une des principales missions de l'OIT consiste à promouvoir la négociation collective dans le monde entier. Cette mission lui a été confiée en 1944, par la Déclaration de Philadelphie qui fait partie de la Constitution de l'OIT et qui reconnaît «l'obligation solennelle pour l'Organisation internationale du Travail de seconder la mise en œuvre, parmi les différentes nations du monde, de programmes propres à réaliser [...] la reconnaissance effective du droit de négociation collective». Ce principe a été consacré par la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, adoptée cinq ans plus tard, en 1949, et qui a obtenu depuis lors une adhésion quasi universelle en termes de ratifications, ce qui atteste de la force des principes qu'elle énonce dans la majorité des pays.

Plus récemment, en juin 1998, l'OIT a fait un pas de plus en adoptant la Déclaration relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi. Il est dit dans ce texte que «l'ensemble des Membres, même lorsqu'ils n'ont pas ratifié les conventions [fondamentales], 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». Parmi ces principes figurent la reconnaissance effective du droit de négociation collective, de même que la liberté syndicale.

3.2. CONTENU DES NORMES RELATIVES À LA NÉGOCIATION COLLECTIVE

3.2.1. Définition et objet de la négociation collective

Dans les instruments de l'OIT, la négociation collective se conçoit comme l'activité ou le processus qui a pour but la conclusion d'un accord ou d'une convention collective. Aux fins de la recommandation (n° 91) sur les conventions collectives, 1951, paragraphe 2, on entend par convention collective:

Tout accord écrit relatif aux conditions de travail et d'emploi conclu entre, d'une part, un employeur, un groupe d'employeurs ou une ou plusieurs organisations d'employeurs, et, d'autre part, une ou plusieurs organisations représentatives de travailleurs, ou, en l'absence de telles organisations, les représentants des travailleurs intéressés, dûment élus et mandatés par ces derniers en conformité avec la législation nationale.

Toujours selon la recommandation n° 91, toute convention collective devrait lier ses signataires ainsi que les personnes au nom desquelles la convention est conclue, et les dispositions des contrats de travail individuels contraires à une convention collective devraient être considérées comme nulles et devraient être remplacées d'office par les dispositions correspondantes de la convention collective; toutefois, les dispositions des contrats de travail individuels plus favorables aux travailleurs que celles que prévoit la convention collective devraient être respectées. La recommandation n° 91 a donc établi, en 1951, le principe de la force obligatoire des conventions collectives et de leur primauté sur le contrat de travail individuel, à l'exception des dispositions de ce dernier qui sont plus favorables aux travailleurs couverts par la convention collective.

La convention n° 98 ne définit pas la convention collective, mais elle en fixe les caractéristiques fondamentales en son article 4:

Des mesures appropriées aux conditions nationales doivent, [...] 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.

Durant les travaux préparatoires relatifs à la convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, il a été convenu que le mot «négociation» était interprété comme désignant «toute forme de discussion, formelle ou officieuse, destinée à aboutir à un accord» et que ce mot était préférable à celui de «discussion», car celui-ci «n'impliquait pas l'idée de recherche d'un accord»¹.

La convention (n° 154) sur la négociation collective, adoptée en 1981, délimite encore plus ce concept dans son article 2:

Le terme «négociation collective» s'applique à toutes les négociations qui ont eu lieu entre un employeur, un groupe d'employeurs ou une ou plusieurs organisations d'employeurs, d'une part, et une ou plusieurs organisations de travailleurs, d'autre part, en vue de: *a)* fixer les conditions de travail et d'emploi, et/ou *b)* régler les relations entre les employeurs et les travailleurs; et/ou *c)* régler les relations entre les employeurs ou leurs organisations et une ou plusieurs organisations de travailleurs.

3.2.2. Parties à la négociation collective, destinataires et contenu

Comme on l'a vu, les instruments de l'OIT n'autorisent la négociation collective avec des représentants des travailleurs intéressés que s'il n'existe pas d'organisations syndicales au niveau en question (entreprise ou niveau supérieur). Ce principe est exprimé dans le paragraphe 2 déjà cité de la recommandation n° 91 et se trouve confirmé dans la convention (n° 135) concernant les représentants des travailleurs, 1971, qui dispose dans son article 5 que [...] des mesures appropriées devront être prises, [...] pour garantir que «la présence de représentants élus ne pourra servir à affaiblir la situation des syndicats intéressés ou de leurs représentants». De même, la convention n° 154 dispose, dans son article 3, paragraphe 2, que «des mesures appropriées devront être prises, chaque fois qu'il y a lieu, pour garantir que la présence de ces représentants [des travailleurs] ne pourra servir à affaiblir la situation des organisations de travailleurs intéressées».

La possibilité, pour les représentants des travailleurs, de conclure des conventions collectives en l'absence d'une ou de plusieurs organisations représentatives des travailleurs a été prévue dans la recommandation n° 91 «en prenant en considération le cas des pays où les organisations syndicales n'ont pas encore atteint un degré de développement suffisant et afin que les principes posés par la recommandation puissent être appliqués dans ces pays»².

Pour que les syndicats puissent atteindre l'objectif qu'ils se sont fixé de «promouvoir et de défendre les intérêts des travailleurs» en exerçant le droit à la négociation collective, ils doivent être indépendants et pouvoir organiser leurs activités en dehors de toute intervention des autorités publiques de nature à limiter ce droit ou à en entraver l'exercice légal (art. 3 et 10 de la convention n° 87). En outre, ils ne doivent pas être placés «sous le contrôle d'un employeur ou d'une organisation d'employeurs» (art. 2 de la convention n° 98). La recommandation (n° 163) sur la négociation collective, 1981, dispose que, «pour autant qu'il est nécessaire, des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient être prises en vue de faciliter la constitution et le développement, sur une base volontaire, d'organisations libres, indépendantes et représentatives d'employeurs et de travailleurs».

La convention n° 151 établit en son article 5 que «les organisations d'agents publics doivent jouir d'une complète indépendance à l'égard des

autorités publiques», et la recommandation n° 91 rejette toute interprétation du concept de la négociation collective «impliquant la reconnaissance d'une organisation de travailleurs créée, dominée ou financée par des employeurs ou leurs représentants».

3.2.3. Exigence d'un certain niveau de représentativité

Il convient également d'examiner la question de savoir si la faculté de négocier est sujette à un niveau de représentativité déterminé.

La recommandation (n° 163) sur la négociation collective, 1981, énumère diverses mesures destinées à promouvoir la négociation collective, parmi lesquelles la reconnaissance des organisations représentatives d'employeurs et de travailleurs sur la base de critères objectifs et préalablement définis.

3.2.4. Droits de négociation préférentiels ou exclusifs

La recommandation (n° 159) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, dispose que, dans les pays qui appliquent des procédures de reconnaissance des organisations d'agents publics en vue de déterminer les organisations qui bénéficieront de façon préférentielle ou exclusive des droits visés dans la convention (notamment celui de négociation collective), ladite détermination devrait être fondée sur des critères objectifs et préalablement définis relatifs au caractère représentatif des organisations.

3.2.5. Travailleurs couverts par la négociation collective

La convention n° 98 (art. 4-6) associe la négociation collective à la conclusion de conventions collectives en vue de régler les conditions d'emploi; elle établit que «la mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliqueront aux forces armées ou à la police sera déterminée par la législation nationale» et précise que «la présente convention ne traite pas de la situation des fonctionnaires publics»³ («commis à l'administration de l'Etat», précise le texte anglais de la convention).

3.2.6. Matières susceptibles de faire l'objet de la négociation collective

Les conventions n°s 98, 151 et 154 et la recommandation n° 91 axent le contenu de la négociation sur les conditions de travail et d'emploi, et sur la régulation des relations entre les employeurs et les travailleurs et entre les organisations d'employeurs et de travailleurs.

3.2.7. Principe de la négociation libre et volontaire

L'article 4 de la convention n° 98 prévoit expressément le caractère volontaire de la négociation collective qui constitue un aspect fondamental des principes de la liberté syndicale. Ainsi, la nécessité de promouvoir la négociation collective exclut le recours à la contrainte: lorsque la Conférence internationale du Travail a élaboré la convention n° 154, il fut entendu qu'aucune mesure de coercition ne devrait être prise à cette fin⁴.

3.2.8. Liberté de décider du niveau de la négociation

A cet égard, la recommandation n° 163 dispose que «des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient, si nécessaire, être prises pour que la négociation collective soit possible à quelque niveau que ce soit, notamment ceux de l'établissement, de l'entreprise, de la branche d'activité, de l'industrie, ou aux niveaux régional ou national».

Les normes de l'OIT n'ont pas établi de critères rigides concernant l'articulation des relations entre les conventions collectives aux différents niveaux (qui peuvent comprendre l'économie en général, une branche d'activité ou d'industrie, une entreprise ou un groupe d'entreprises, un établissement ou une fabrique, et qui peuvent avoir, selon les cas, des champs géographiques différents). Le paragraphe 4 de la recommandation n° 163 prévoit que «dans les pays où la négociation collective se déroule à plusieurs niveaux, les parties à la négociation devraient veiller à ce qu'il y ait une coordination entre eux».

3.2.9. Le principe de la bonne foi

Lors de l'élaboration de la convention n° 154, il a été relevé que la négociation collective ne pouvait fonctionner efficacement que si elle était conduite en toute bonne foi par les deux parties; toutefois, comme la bonne foi ne pouvait être imposée par la loi, «elle pouvait résulter d'efforts volontaires et continus des deux parties»⁵.

3.2.10. Procédures volontaires: mécanismes destinés à faciliter la négociation

La convention n° 154 encourage le développement de règles de procédure convenues entre les organisations d'employeurs et les organisations de travailleurs. Cela dit, les conventions et recommandations en matière de négociation collective admettent la conciliation et la médiation volontaires ou celles instituées par la législation, ainsi que l'arbitrage volontaire, conformément à ce qui est prévu dans la recommandation n° 92, selon laquelle: «des

dispositions devraient être prises pour que la procédure puisse être engagée soit sur l'initiative de l'une des parties au conflit, soit d'office par l'organisme de conciliation volontaire». La convention n° 154 établit clairement que ses dispositions «ne font pas obstacle au fonctionnement de systèmes de relations professionnelles dans lesquels la négociation collective a lieu dans le cadre de mécanismes ou d'institutions de conciliation et/ou d'arbitrage auxquels les parties à la négociation collective participent volontairement».

3.2.11. Interprétation et application des conventions collectives

La recommandation (n° 91) sur les conventions collectives, 1951, établit que les différends résultant de l'interprétation d'une convention collective devraient être soumis à une procédure de règlement appropriée, établie, soit par accord entre les parties, soit par voie législative, suivant la méthode qui correspond aux conditions nationales. Quant au contrôle de l'application des conventions collectives, elle prévoit qu'il devrait être assuré, soit par les organisations d'employeurs et de travailleurs parties aux conventions collectives, soit par les organismes existants ou des organismes constitués à cet effet.

3.2.12. Règlement des différends

La convention n° 151 énonce que «le règlement des différends survenant à propos de la détermination des conditions d'emploi sera recherché, d'une manière appropriée aux conditions nationales, par voie de négociation entre les parties ou par une procédure donnant des garanties d'indépendance et d'impartialité, telle que la médiation, la conciliation ou l'arbitrage, instituée de telle sorte qu'elle inspire la confiance des parties intéressées». La convention n° 154 sur la négociation collective, qui a une portée générale, dispose que les organes et les procédures de règlement des conflits de travail soient conçus de telle manière qu'ils contribuent à promouvoir la négociation collective.

Sur cette question, la recommandation (n° 163) sur la négociation collective, 1981, applicable à toutes les branches de l'activité économique et au secteur de la fonction publique, établit que «des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient, si nécessaire, être prises pour que les procédures de règlement des conflits du travail aident les parties à trouver elles-mêmes une solution aux conflits qui les opposent, qu'il s'agisse de conflits survenus pendant la négociation des accords, de conflits survenus à propos de l'interprétation et de l'application des accords ou de conflits visés par la recommandation sur l'examen des réclamations, 1967».

La recommandation (n° 92) sur la conciliation et l'arbitrage volontaires, 1951, encourage les parties intéressées à s'abstenir de grèves et de lock-out tant que ces procédures sont en cours.

3.2.13. Droit à l'information

La recommandation n° 163 dispose que «des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient être prises, s'il y a lieu, pour que les parties aient accès aux informations nécessaires pour pouvoir négocier en connaissance de cause». La recommandation ajoute que «les employeurs publics et privés devraient, à la demande des organisations de travailleurs, fournir, sur la situation économique et sociale de l'unité de négociation et de l'entreprise dans son ensemble, les informations qui sont nécessaires pour permettre de négocier en connaissance de cause. Au cas où la divulgation de certaines de ces informations pourrait porter préjudice à l'entreprise, leur communication pourrait être liée à un engagement de les considérer comme confidentielles autant qu'il est nécessaire; les informations à fournir pourraient être déterminées par un accord conclu entre les parties à la négociation collective...» En outre, «les pouvoirs publics devraient fournir les informations nécessaires sur la situation économique et sociale globale du pays et de la branche d'activité intéressée, dans la mesure où la divulgation de ces informations n'est pas préjudiciable à l'intérêt national».

Cette recommandation préconise aussi des mesures pour que les négociateurs aient la possibilité de recevoir une formation adéquate.

3.2.14. Extension des conventions collectives

La recommandation n° 91 associe à la procédure d'extension les organisations de travailleurs et d'employeurs représentatives, ainsi que les employeurs et travailleurs concernés par l'extension.

3.2.15. La négociation collective dans l'administration de l'Etat

La reconnaissance des droits de négociation collective des organisations de fonctionnaires et des employés de l'Etat est aujourd'hui une réalité dans les pays industrialisés et elle l'est de plus en plus dans les pays en développement. La convention n° 98, adoptée en 1949, exclut de son champ d'application les fonctionnaires publics commis à l'administration de l'Etat, mais la convention n° 151, adoptée en 1978, a constitué une importante avancée en faisant obligation aux Etats de promouvoir les procédures de négociation ou toutes autres méthodes permettant aux représentants des agents publics de participer à la détermination de leurs conditions d'emploi. En effet, l'article 7 de la convention n° 151 dispose 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 permettant la négociation des conditions d'emploi entre les autorités publiques intéressées et les organisations d'agents publics, ou de toute

autre méthode permettant aux représentants des agents publics de participer à la détermination desdites conditions». Conformément à l'article 1 de la même convention, les seules catégories qui peuvent être exclues (outre les forces armées et la police, tout comme dans les conventions antérieures) sont «les agents de niveau élevé dont les fonctions sont normalement considérées comme ayant trait à la formulation des politiques à suivre ou à des tâches de direction et les agents dont les responsabilités ont un caractère hautement confidentiel».

Peu après, en 1981, fut adoptée la convention n° 154 qui encourage la négociation collective tant dans le secteur privé que dans l'administration publique (à l'exception des forces armées et de la police), la seule réserve étant que la législation ou la pratique nationales «peuvent fixer des modalités particulières d'application» de la convention dans l'administration publique. L'Etat Membre qui la ratifie ne peut plus se limiter à la méthode de la consultation. Il doit promouvoir la négociation collective en vue de fixer des conditions de travail et d'emploi, entre autres objectifs. L'extension du champ d'application de la convention n° 154 au secteur de la fonction publique a été facilitée par le fait que, à la différence de la convention n° 98, cet instrument ne prévoit pas de régler les conditions d'emploi au moyen de «conventions collectives» (qui ont valeur de loi dans beaucoup de pays, alors que les «accords collectifs» n'ont pas cette force obligatoire dans certains pays). Une telle disposition aurait empêché que le champ d'application de la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, soit étendu au secteur de la fonction publique, compte tenu de l'opposition des Etats qui, tout en étant disposés à reconnaître la négociation collective dans le secteur de la fonction publique, ne sont pas prêts à renoncer au régime statutaire. D'autres manifestations de souplesse peuvent être trouvées dans la convention n° 154 quand elle prône que «la négociation collective soit progressivement étendue à toutes les matières couvertes» par cette convention ou quand elle stipule que son application peut être assurée par voie de conventions collectives, par voie de sentences arbitrales ou de toute autre manière conforme à la pratique nationale et, à défaut, par voie de législation nationale.

3.3. SYNTHÈSE DES PRINCIPES DE LA COMMISSION D'EXPERTS

Les normes et les principes concernant le droit de négociation collective résultant des conventions, recommandations et autres instruments pertinents de l'OIT et des principes établis par la commission d'experts à partir de ces instruments peuvent être résumés de la manière suivante.

- Le droit de négociation collective est un droit fondamental accepté par les Membres de l'OIT du seul fait de leur appartenance à l'Organisation, qu'ils ont l'obligation de respecter, promouvoir et réaliser de bonne foi (Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi).
- L'exercice du droit de négociation collective appartient, d'une part, aux employeurs et à leurs organisations et, d'autre part, aux organisations de travailleurs (syndicats de base, fédérations et confédérations). Ce n'est qu'en l'absence de telles organisations que les représentants des travailleurs intéressés peuvent entreprendre des négociations collectives.
- La reconnaissance du droit de négociation collective a une portée générale tant dans le secteur privé que dans le secteur public et seuls peuvent être exclus de ce droit les forces armées, la police et les fonctionnaires publics commis à l'administration de l'Etat (convention n° 98)⁶.
- La négociation collective a pour objet les conditions de travail et d'emploi au sens large et la régulation des relations entre les parties.
- Les accords ou conventions collectifs lient leurs signataires et sont censés pouvoir fixer des conditions de travail plus favorables que les conditions prévues par la loi; les contrats individuels ne doivent pas être privilégiés par rapport aux conventions collectives, sauf pour ce qui concerne des dispositions plus favorables des contrats individuels.
- Pour que l'exercice du droit de négociation collective soit effectif, il faut que les organisations de travailleurs soient indépendantes et ne soient pas placées sous le contrôle d'un employeur ou d'une organisation d'employeurs et que le processus de négociation collective se déroule sans ingérence injustifiée des autorités.
- Le syndicat qui représente la majorité ou un pourcentage élevé de travailleurs d'une unité de négociation peut jouir de droits préférentiels ou exclusifs de négociation, mais, dans le cas où aucun syndicat ne réunirait ces conditions ou bien ne jouirait de tels droits exclusifs, les organisations de travailleurs devraient au minimum pouvoir négocier une convention ou un accord collectif au nom de leurs membres.
- Le principe de la bonne foi dans la négociation collective implique des efforts volontaires et continus des deux parties.

- Le caractère volontaire de la négociation collective étant un aspect fondamental des principes de la liberté syndicale, la négociation collective ne peut être imposée aux parties et les mécanismes destinés à faciliter la négociation doivent avoir en principe un caractère volontaire. Cependant, le niveau des négociations ne doit pas être imposé unilatéralement par la législation ou les autorités, car les négociations doivent pouvoir avoir lieu à quelque niveau que ce soit.
- La conciliation et la médiation imposées par la législation dans le cadre du processus de négociation collective sont admissibles à condition de s'inscrire dans des délais raisonnables. En revanche, l'arbitrage obligatoire au cas où les parties n'arrivent pas à un accord est en règle générale contraire au principe de la négociation collective volontaire et il est uniquement admissible: 1) dans les services essentiels au sens strict du terme (les services dont l'interruption mettrait en danger, dans l'ensemble ou dans une partie de la population, la vie, la sécurité ou la santé de la personne); 2) à l'égard des fonctionnaires dont les activités sont propres à l'administration de l'Etat; 3) lorsque, après des négociations prolongées et infructueuses, il devient évident que l'on ne sortira pas de l'impasse sans une initiative des autorités; et 4) en cas de crise nationale aiguë. L'arbitrage accepté par les deux parties (volontaire) est toujours légitime.
- Sont contraires au principe de la négociation collective volontaire les interventions des autorités législatives ou administratives qui ont pour effet d'annuler ou de modifier le contenu des conventions collectives librement conclues, y compris le contenu des clauses concernant les salaires.
- Les limitations au contenu des négociations collectives futures, notamment en matière de salaires, imposées par les autorités en vertu de politiques de stabilisation économique ou d'ajustements structurels, rendues nécessaires par des raisons impérieuses de nature économique, sont admissibles dans la mesure où de telles limitations sont précédées de consultations avec les organisations de travailleurs et d'employeurs et remplissent les conditions suivantes: s'appliquer à titre exceptionnel, se limiter à l'indispensable, ne pas dépasser une période raisonnable et s'accompagner de garanties destinées à protéger effectivement le niveau de vie des travailleurs intéressés, et particulièrement ceux qui seront les plus touchés.

3.4. APPLICATION DES NORMES ET DES PRINCIPES DANS LA PRATIQUE

Les observations de la commission d'experts relatives à l'application de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, permettent de constater que la grande majorité des Etats qui l'ont ratifiée l'applique de manière satisfaisante, ce qui montre qu'il s'agit d'un droit presque universellement reconnu en droit et en pratique.

A cet égard, dans ses rapports pour 2000 et 2001, la commission d'experts a adressé des observations critiques à un tiers de gouvernements sur les 148 qui ont ratifié la convention n° 98. Les problèmes les plus souvent mentionnés concernent le refus du droit de négociation collective à tous les

Tableau 3.1. Instruments concernant la négociation collective

Instruments	Ratifications (31 août 2002)	Statut
Instruments à jour (Conventions dont la ratification est encouragée et recommandations auxquelles les Etats Membres sont invités à donner effet).		
Convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949	152	Convention fondamentale.
Convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978	39	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à examiner la possibilité de ratifier la convention n° 151 et, le cas échéant, à informer le Bureau des obstacles et des difficultés rencontrés qui pourraient empêcher ou retarder la ratification de la convention.
Recommandation (n° 159) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978	–	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à donner effet à la recommandation n° 159.
Convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981	33	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à examiner la possibilité de ratifier la convention n° 154 et, le cas échéant, à informer le Bureau des obstacles et des difficultés rencontrés qui pourraient empêcher ou retarder la ratification de la convention.
Recommandation (n° 163) sur la négociation collective, 1981	–	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à donner effet à la recommandation n° 163.
Recommandation (n° 91) sur les conventions collectives, 1951	–	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à donner effet à la recommandation n° 91.
Instruments dépassés (Instruments qui ne sont plus à jour; cette catégorie regroupe les conventions que les Etats Membres ne sont plus invités à ratifier et les recommandations dont la mise en œuvre n'est plus encouragée).		
Dans le domaine de la négociation collective, aucun instrument n'a été considéré comme dépassé par le Conseil d'administration.		

fonctionnaires ou à certains d'entre eux qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat (19 pays) et l'imposition aux organisations syndicales de représenter une proportion trop élevée de travailleurs pour être reconnues ou pour pouvoir négocier collectivement (11 pays). Vient ensuite le fait qu'un nombre important de pays subordonnent la négociation collective à la politique économique du gouvernement (huit pays). Enfin, certains pays excluent certaines matières de la négociation collective (six pays), la soumettent à l'arbitrage obligatoire dans certains cas (six pays), limitent la liberté des parties de déterminer le niveau de la négociation collective (trois pays) ou interdisent la négociation collective à des catégories particulières de travailleurs du secteur privé (deux pays) ou aux fédérations et confédérations syndicales (quatre pays).

Notes

¹ BIT: *Compte rendu des travaux*, 64^e session de la Conférence internationale du Travail (1978), paragr. 64-65, p. 25/10, Genève.

² BIT: *Compte rendu des travaux*, 34^e session de la Conférence internationale du Travail (1951), annexe VIII, p. 633, Genève.

³ Au sujet de cette catégorie de fonctionnaires, la commission d'experts a signalé qu'elle «ne peut [...] envisager que des catégories importantes de travailleurs qui sont employés par l'Etat puissent être privées des avantages de la convention du seul fait qu'elles sont formellement assimilées à certains fonctionnaires publics commis à l'administration de l'Etat. Il convient donc d'établir une distinction: d'une part, les fonctionnaires dont les activités sont propres à l'administration de l'Etat (par exemple, dans certains pays, les fonctionnaires des ministères et autres organismes gouvernementaux comparables, ainsi que leurs auxiliaires), qui peuvent être exclus du champ d'application de la convention; d'autre part, toutes les autres personnes employées par le gouvernement, les entreprises publiques ou les institutions publiques autonomes qui devraient bénéficier des garanties de la convention.» BIT: *Liberté syndicale et négociation collective*. Etude d'ensemble des rapports sur 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. Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations. Rapport III (partie 4B), 81^e session de la Conférence internationale du Travail (1994), paragr. 200, Genève.

⁴ BIT: *Compte rendu des travaux*, 67^e session de la Conférence internationale du Travail (1981), p. 22/7, Genève.

⁵ *Ibid.*, p. 22/11, paragr. 91.

⁶ Néanmoins, lorsqu'un Etat ratifie la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, le droit de négociation collective est aussi applicable au secteur de la fonction publique avec la possibilité de fixer des modalités particulières d'application. La convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, permet, dans le secteur de la fonction publique, de choisir entre la négociation collective et d'autres méthodes pour déterminer les conditions d'emploi.

ABOLITION DU TRAVAIL FORCÉ OU OBLIGATOIRE

M. Kern et C. Sottas

4

4.1. INTRODUCTION

Dans le monde d'aujourd'hui, le travail forcé ou obligatoire est imposé à des fins de production ou de service, et en tant que sanction ou corollaire de punition; il est exigé par l'Etat ou par des personnes ou entités privées, sous couvert de lois et réglementations nationales ou illégalement, ouvertement à l'insu du public.

En principe, le travail forcé ou obligatoire est presque universellement proscrit: les deux conventions de l'OIT traitant de l'abolition du travail forcé ou obligatoire sont les plus largement ratifiées: la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930, a été ratifiée par 156 Etats et la convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957, a reçu 153 ratifications.

Un résumé des instruments pertinents de l'OIT figure dans le tableau 4.1.

En outre, dans la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, adoptée par la Conférence internationale du Travail à sa 86^e session, en 1998, la CIT:

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, à savoir... l'élimination de toute forme de travail forcé ou obligatoire...

Les dispositions fondamentales des deux conventions seront exposées ci-dessous.

4.2. CONVENTION (N° 29) SUR LE TRAVAIL FORCÉ, 1930

Les principales dispositions de la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930, seront examinées comme suit: 1) Mesures prévues par les articles 1, paragraphe 1, et 25 de la convention; 2) Définition du travail forcé ou obligatoire (art. 2, paragr. 1); 3) Exclusions du champ d'application de la convention (art. 2, paragr. 2); 4) Statut actuel de l'article 1, paragraphe 2, et des articles 4 à 24 de la convention.

4.2.1. Mesures prévues par les articles 1, paragraphe 1, et 25 de la convention

Les Etats qui ratifient la convention sur le travail forcé, 1930, prennent l'engagement fondamental de «supprimer l'emploi du travail forcé ou obligatoire sous toutes ses formes, dans le plus bref délai possible»¹. Cette obligation de supprimer le recours au travail forcé ou obligatoire, tel que défini dans la convention², implique pour l'Etat à la fois une obligation de s'abstenir et une obligation d'agir. L'Etat doit s'abstenir d'imposer du travail forcé ou obligatoire et ne pas tolérer son imposition par d'autres, et il doit abroger toutes les lois et tous les textes réglementaires ou administratifs qui prévoient ou tolèrent le recours au travail forcé ou obligatoire, de sorte que tout recours à un tel travail, qu'il soit le fait de personnes privées ou de fonctionnaires publics, s'avère illégal en droit national.

En outre, l'Etat doit assurer que «le fait d'exiger illégalement du travail forcé ou obligatoire sera passible de sanctions pénales» et que «les sanctions imposées par la loi sont réellement efficaces et strictement appliquées»³ (voir encadré).

4.2.2. Définition du travail forcé ou obligatoire (art. 2, paragr. 1)

Aux termes de la convention, le «travail forcé ou obligatoire» désigne «tout travail ou service exigé d'un individu sous la menace d'une peine quelconque et pour lequel ledit individu ne s'est pas offert de plein gré»⁴. Avant d'exposer les exceptions formelles retenues dans la convention⁵, il convient de s'attacher à trois aspects de cette définition afin de mesurer la portée générale de la convention: la notion de «travail ou service», la «menace d'une peine quelconque», et le critère énoncé par les termes «ne s'est pas offert de plein gré»⁶.

a) Travail ou service

En premier lieu, la définition vise le «travail ou service». Or, comme l'a relevé la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations⁷, l'imposition d'un travail ou service se distingue des cas

Pour supprimer effectivement le recours au travail forcé ou obligatoire et assurer que des sanctions pénales efficaces soient non seulement prévues par la loi, mais encore strictement appliquées, les mesures à prendre doivent tenir compte de la nature des problèmes qui peuvent se poser dans la pratique. Ainsi, s'agissant de la traite de personnes à des fins d'exploitation, la commission d'experts a cherché à connaître, entre autres, toutes mesures prises pour assurer que les dispositions pénales nationales réprimant l'imposition de travail forcé ou obligatoire, le trafic de personnes et ceux qui exploitent la prostitution d'autrui «soient strictement appliquées à l'égard des personnes responsables d'imposition de travail forcé à l'égard de migrants légaux ou illégaux, notamment dans des ateliers clandestins, dans la prostitution, pour des services domestiques, ou encore dans l'agriculture; plus particulièrement toutes mesures nécessaires dans la pratique pour que des procédures judiciaires soient engagées et menées à bonne fin, notamment:

- a) toutes mesures tendant à inciter les victimes à s'adresser aux autorités, comme:
 - i) l'autorisation de rester dans le pays au moins pendant la durée des procédures judiciaires et, éventuellement, de manière permanente;
 - ii) une protection efficace des victimes acceptant de témoigner et de leur famille contre les représailles des exploiters, tant dans le pays d'accueil que dans le pays d'origine de la victime, avant, pendant et après toute procédure judiciaire, et au-delà de l'expiration d'une peine d'emprisonnement qui serait éventuellement infligée aux exploiters; et la participation du gouvernement à toute forme de coopération intergouvernementale mise en place à cette fin;
 - iii) des mesures tendant à mettre les victimes et les victimes potentielles de trafic au courant des dispositions visées sous i) et ii), en tenant dûment compte de toutes barrières linguistiques et circonstances d'isolement physique des victimes;
- b) toutes dispositions prises pour renforcer l'investigation active du crime organisé en matière de trafic de personnes, d'exploitation de la prostitution d'autrui et d'exploitation d'ateliers clandestins, et notamment:
 - i) la dotation des organes de la force publique en ressources matérielles et humaines adéquates;
 - ii) la formation spécifique des fonctionnaires de la force publique, notamment dans les secteurs du contrôle de l'immigration, de l'inspection du travail et de la police des mœurs, dans une optique consistant à aborder les problèmes de trafic de personnes selon des modalités propices à l'arrestation des exploiters plutôt que des victimes;
 - iii) la coopération internationale entre organes de la force publique en vue de prévenir et combattre la traite des personnes;
- c) la coopération avec les organisations d'employeurs et de travailleurs ainsi que les organisations non gouvernementales engagées dans la protection des droits de l'homme et dans le combat contre la traite des personnes, pour les questions visées sous ... a) et b) ii)*.»

* BIT: Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, rapport III (partie IA), CIT, 89^e session, 2001, observation générale, convention n° 29, pp. 130-131.

dans lesquels un enseignement ou une formation doivent être suivis. Le principe de l'enseignement obligatoire est reconnu dans diverses normes internationales en tant que moyen d'assurer le plein exercice du droit à l'éducation⁸ et il est également prévu dans plusieurs instruments de l'OIT⁹. Une distinction analogue est faite, dans d'autres normes internationales du travail, entre le travail et la formation professionnelle¹⁰. La commission d'experts a

également admis qu'un programme de formation professionnelle obligatoire, par analogie avec l'instruction générale obligatoire, et considéré comme un prolongement de celle-ci, ne constitue pas un travail ou un service obligatoire au sens de la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930¹¹. «Toutefois, étant donné que la formation professionnelle comprend généralement une certaine quantité de travaux pratiques, la distinction entre formation et emploi n'est pas toujours facile à établir. C'est en considérant les différents éléments qui concourent à l'orientation globale d'un programme donné qu'on peut déterminer s'il relève incontestablement de la formation professionnelle ou s'il comporte, au contraire, l'imposition de travaux ou de services correspondant à la définition du 'travail forcé ou obligatoire'¹².»

b) Menace d'une peine quelconque

Pour entrer dans la définition du «travail forcé ou obligatoire» donnée dans la convention de 1930, le travail ou le service doit avoir été exigé «sous la menace d'une peine quelconque». Il a été précisé, lors de l'examen du projet d'instrument par la Conférence, que la peine dont il est question ici ne doit pas revêtir forcément la forme d'une sanction pénale, mais qu'il peut s'agir également de la privation de quelque droit ou avantage¹³. Par exemple, il peut s'agir, pour un prisonnier, du classement à un niveau d'avantages inférieur¹⁴, ou d'une perspective réduite de libération anticipée¹⁵.

c) Offre de plein gré

En examinant la question de «l'offre de plein gré», les organes de contrôle de l'OIT ont touché un certain nombre d'aspects différents: la forme et l'objet du consentement, les incidences d'une contrainte extérieure ou indirecte, imputable ou non à l'Etat ou à l'employeur, la possibilité pour un mineur (ou ses parents) de donner un consentement valable, et la possibilité de reprendre un consentement qui avait été librement donné.

i) *Forme et objet du consentement*

La convention ne prescrit pas les modalités du consentement au travail, et les organes de contrôle de l'OIT ne se sont attachés au consentement formel (quelles qu'en soient les modalités) que dans les circonstances particulières où le libre arbitre du travailleur ne peut être présumé, et notamment lorsqu'un prisonnier fait un travail qui ne saurait lui être imposé aux termes de la convention¹⁶.

Pour ce qui est de l'objet du consentement, il y a lieu de distinguer entre la recherche d'un emploi et l'acceptation d'une situation concrète: ainsi, lorsque des travailleurs migrants à la recherche d'un emploi ont été amenés par la ruse, des fausses promesses, et la rétention des papiers d'identité ou la force à rester à la disposition d'un employeur, les organes de contrôle de l'OIT ont constaté la violation de la convention¹⁷.

ii) *Rôle des contraintes extérieures ou indirectes*

En examinant la liberté de «s'offrir de plein gré» pour un travail ou service, il est nécessaire de tenir compte du cadre législatif et pratique qui assure ou limite cette liberté: ainsi, la simple liberté de choisir parmi toutes les catégories de travail ou de service existantes ne suffit pas pour assurer le respect de la convention lorsque la loi nationale prévoit une obligation générale de travailler, c'est-à-dire établit une obligation juridique d'avoir une activité lucrative pour tous les citoyens valides qui ne suivent pas un enseignement. Cela a été jugé incompatible avec les conventions de 1930 et 1957¹⁸.

De même, lorsqu'une main-d'œuvre captive – telle que les personnes appelées au service militaire obligatoire, ou purgeant une peine privative de liberté – se voit offrir un choix limité entre le travail qui peut de toute manière lui être imposé aux termes des exceptions prévues par la convention et un autre travail qui lui est proposé et qui ne rentre pas dans ces exceptions¹⁹, cette liberté de choix toute relative ne suffit pas en soi pour considérer l'acceptation du travail proposé comme librement consentie²⁰.

Une contrainte extérieure ou indirecte portant atteinte à la liberté du travailleur de «s'offrir de plein gré» peut résulter non seulement d'un acte des autorités, tel qu'une loi, mais également de la pratique d'un employeur, telle que la rétention des papiers d'identité d'un travailleur migrant²¹; dans ce dernier cas, la responsabilité de l'Etat est également engagée aux termes de la convention²². Toutefois, toutes les contraintes extérieures ou indirectes existant de fait ne sont pas imputables à l'Etat ou à l'employeur: le besoin de travailler pour gagner sa vie ne l'est pas en soi, en l'absence d'autres éléments pertinents qui sont de leur ressort. Un tel élément serait par exemple une législation aux termes de laquelle les personnes en quête d'asile ne peuvent normalement pas occuper d'emploi, mais ces mêmes personnes peuvent être appelées à accomplir un «travail socialement utile» qu'elles n'ont d'autre choix que d'accepter sous peine de perdre leur droit à l'assistance sociale²³.

Afin de déterminer dans quelle mesure une contrainte purement économique est imputable à l'Etat, les organes de contrôle de l'OIT ont utilisé les critères suivants:

Dans un cas où il existe une situation objective de contrainte économique qui n'a, toutefois, pas été créée par le gouvernement, ce n'est qu'en exploitant cette situation en offrant un taux de rémunération excessivement bas que le gouvernement pourrait se voir, dans une certaine mesure, imputer une situation qu'il n'a pas créée. En outre, il pourrait être tenu responsable d'avoir lui-même organisé ou fomenté la contrainte économique dès lors que le grand nombre de personnes embauchées par le gouvernement à des taux de rémunération excessivement bas et le volume de travail effectué par ces personnes auraient, par un effet de substitution progressive, une incidence sur la situation d'autres personnes, de sorte qu'elles perdent leur emploi normal et tombent à leur tour sous la contrainte économique²⁴.

iii) *Possibilité pour un mineur (ou ses parents) de donner un consentement valable*

Comme les organes de contrôle de l'OIT l'ont relevé, en ce qui concerne le travail des enfants, la question se pose de savoir si un mineur peut être considéré comme s'étant offert «de son plein gré» pour un travail ou un service et, dans l'affirmative, dans quelles conditions; si le consentement des parents est nécessaire à cet égard et s'il est suffisant, et quelles sont les sanctions en cas de refus²⁵. La plupart des dispositions juridiques nationales, qui prévoient la majorité civile à un âge généralement compris entre 18 et 21 ans, fixent pour la conclusion d'un contrat de travail une limite d'âge inférieure, pouvant correspondre à la fin de la scolarité obligatoire; mais les emplois dangereux pour la santé, la sécurité ou la moralité sont généralement interdits aux personnes de moins de 18 ans, conformément aux conventions pertinentes de l'OIT²⁶, de sorte que ni elles-mêmes, ni les personnes ayant l'autorité parentale ne peuvent valablement consentir à leur admission à un tel emploi²⁷. Les organes de contrôle de l'OIT ont régulièrement soulevé des cas d'exploitation du travail des enfants au titre de la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930²⁸, mais également demandé – et obtenu – que des mineurs engagés dans une carrière militaire puissent revenir sur leur engagement²⁹.

iv) *Possibilité de reprendre un consentement qui avait été librement donné*

Dès lors qu'une personne adulte s'est «offerte de plein gré» pour un travail ou service, ce dernier ne relève pas de la stricte définition du travail forcé ou obligatoire donnée à l'article 2, paragraphe 1, de la convention; est-ce que cela signifie que, une fois le consentement librement donné, toutes restrictions à la liberté des travailleurs de quitter leur emploi échappent à la convention? Les organes de contrôle de l'OIT ont estimé que, bien que, dans ces cas, l'emploi soit à l'origine le résultat d'un accord conclu librement, le travailleur ne saurait aliéner son droit au libre choix de son travail. En conséquence, les dispositions légales empêchant un travailleur engagé pour une durée indéterminée (ou pour une très longue durée) de mettre fin à son emploi moyennant un préavis raisonnable ont pour effet de transformer une relation contractuelle fondée sur la volonté des parties en un service imposé par la loi et sont incompatibles avec les conventions concernant le travail forcé. Il en est de même lorsque le travailleur est tenu de servir au-delà de l'échéance d'un contrat de durée déterminée³⁰.

Les organes de contrôle de l'OIT ont ainsi soulevé le cas des restrictions à la liberté de quitter l'emploi moyennant un préavis raisonnable qui ont été imposées dans différents pays notamment aux militaires de carrière³¹, à toutes les personnes au service du gouvernement³² et des secteurs socialistes ou mixtes³³, voire à l'ensemble des travailleurs³⁴.

4.2.3. Exclusions du champ d'application de la convention (art. 2, paragr. 2)

Aux termes de l'article 2, paragraphe 2, de la convention, certaines formes de service obligatoire qui auraient été autrement couvertes par la définition générale du «travail forcé ou obligatoire» s'en trouvent exclues «aux fins de la présente convention»:

- a) tout travail ou service exigé en vertu des lois sur le service militaire obligatoire et affecté à des travaux d'un caractère purement militaire;
- b) tout travail ou service faisant partie des obligations civiles normales des citoyens d'un pays se gouvernant pleinement lui-même;
- c) tout travail ou service exigé d'un individu comme conséquence d'une condamnation prononcée par une décision judiciaire, à la condition que ce travail ou service soit exécuté sous la surveillance et le contrôle des autorités publiques et que ledit individu ne soit pas concédé ou mis à la disposition de particuliers, compagnies ou personnes morales privées;
- d) tout travail ou service exigé dans les cas de force majeure, c'est-à-dire dans les cas de guerre, de sinistres ou menaces de sinistres tels qu'incendies, inondations, famines, tremblements de terre, épidémies et épizooties violentes, invasions d'animaux, d'insectes ou de parasites végétaux nuisibles, et en général toutes circonstances mettant en danger ou risquant de mettre en danger la vie ou les conditions normales d'existence de l'ensemble ou d'une partie de la population;
- e) les menus travaux de village, c'est-à-dire les travaux exécutés dans l'intérêt direct de la collectivité par les membres de celle-ci, travaux qui, de ce chef, peuvent être considérés comme des obligations civiles normales incombant aux membres de la collectivité, à condition que la population elle-même ou ses représentants directs aient le droit de se prononcer sur le bien-fondé de ces travaux.

Les conditions fixées par ces dispositions qui définissent la portée des exceptions seront examinées ci-après.

a) Service militaire obligatoire

La convention n° 29 exempte de son champ d'application le service militaire obligatoire, pour autant qu'il soit «affecté à des travaux d'un caractère purement militaire»³⁵. Cette condition du «caractère purement militaire», adoptée spécifiquement pour écarter la mobilisation de conscrits pour les travaux publics³⁶, trouve son corollaire dans l'article 1 b) de la convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957, qui interdit le recours au travail forcé ou obligatoire «en tant que méthode de mobilisation et d'utilisation de la main-d'œuvre à des fins de développement économique»³⁷.

Il existe toutefois des circonstances particulières dans lesquelles une activité non militaire accomplie dans le cadre du service militaire obligatoire ou en lieu et place de celui-ci échappe au champ d'application de la convention sur le travail forcé³⁸. En premier lieu, les conscrits, comme tous les autres

citoyens, peuvent être appelés à effectuer un travail nécessaire pour faire face aux cas de force majeure tels que définis par la convention³⁹. D'autre part, les conscrits accomplissant leur service dans des unités telles que le génie peuvent, par exemple, être appelés à participer à la construction de ponts et de chaussées, dans le cadre de leur entraînement militaire.

Enfin, la convention ne mentionne pas la question des objecteurs de conscience, mais les organes de contrôle de l'OIT ont estimé que leur exemption du service militaire obligatoire, assortie d'une obligation d'accomplir un service de remplacement, constitue un privilège accordé individuellement, au nom de la liberté de conscience, à la demande de l'intéressé. Mais, de manière plus générale, l'existence d'une possibilité de choix entre le service militaire proprement dit et un travail non militaire ne suffit pas en soi pour écarter l'application de la convention lorsque le choix entre différentes formes de service s'opère dans le cadre et sur la base d'une obligation de service. Il convient donc de tenir compte, entre autres, du nombre de personnes concernées ainsi que des conditions dans lesquelles elles effectuent leur choix pour déterminer s'il s'agit d'un privilège accordé à des individus sur leur demande ou si, au contraire, le service national devient un moyen de poursuivre le développement économique et social sur la base d'un travail obligatoire⁴⁰.

b) Obligations civiques normales

«Tout travail ou service faisant partie des obligations civiques normales des citoyens d'un pays se gouvernant pleinement lui-même» est exclu du champ d'application de la convention⁴¹.

Des exemples sont la participation obligatoire à un jury et le devoir d'assister une personne en danger⁴². D'autres «obligations civiques normales» sont expressément mentionnées et circonscrites dans la convention: le service militaire obligatoire, dans les conditions exposées plus haut⁴³, ainsi que l'assistance dans les cas de force majeure⁴⁴ et les «menus travaux du village»⁴⁵. Les organes de contrôle de l'OIT ont relevé que la référence générale aux «obligations civiques normales» doit être interprétée à la lumière des autres dispositions de la convention et ne saurait être invoquée pour justifier le recours à des formes de service obligatoire qui sont contraires aux conditions spécifiques énoncées dans ces autres dispositions⁴⁶.

c) Travail pénitentiaire

La convention exclut de son champ d'application «tout travail ou service exigé d'un individu comme conséquence d'une condamnation prononcée par une décision judiciaire, à la condition que ce travail ou service soit exécuté sous la surveillance et le contrôle des autorités publiques et que ledit individu ne soit pas concédé ou mis à la disposition de particuliers, compagnies ou personnes morales privées»⁴⁷. Le travail pénitentiaire obligatoire n'est donc exclu du champ d'application de la convention que sous réserve d'un certain nombre de conditions relatives, d'une part, aux fondements de l'obligation au travail et, d'autre part, aux conditions d'utilisation de la main-d'œuvre pénale.

i) *Fondements de l'obligation de travail*

Conséquence d'une condamnation

La convention exige que les prisonniers ne puissent être astreints au travail qu'en conséquence d'une condamnation. C'est dire que les personnes qui sont détenues, mais qui n'ont pas été condamnées – telles que les prévenus, qui attendent de passer en jugement, ou les personnes détenues sans jugement –, ne devraient pas être obligées de travailler. Il résulte également de l'utilisation du terme «condamnation» que l'intéressé doit avoir été reconnu coupable d'un délit. En l'absence d'une décision reconnaissant cette culpabilité, il ne devrait pas être imposé de travail obligatoire, même en vertu d'une décision judiciaire⁴⁸.

Condamnation par décision judiciaire

Aux termes de la convention, le travail ne doit être exigé qu'à la suite d'une condamnation prononcée «par une décision judiciaire». Le travail obligatoire imposé par des autorités administratives ou par d'autres organismes non judiciaires n'est donc pas compatible avec la convention. Cette disposition vise à ne permettre l'imposition du travail pénitentiaire que sous réserve de l'observation des garanties prescrites par les principes généraux du droit reconnus par la communauté des nations, tels que la présomption d'innocence, l'égalité devant la loi, la régularité et l'impartialité de la procédure, l'indépendance et l'impartialité des tribunaux, les garanties nécessaires à la défense, la définition précise du délit et la non-rétroactivité de la loi pénale⁴⁹.

ii) *Conditions d'utilisation du travail pénitentiaire obligatoire*

Aux termes de la convention, le travail pénitentiaire obligatoire doit être «exécuté sous la surveillance et le contrôle des autorités publiques», et le prisonnier ne doit pas être «concédé ou mis à la disposition de particuliers, compagnies ou personnes morales privées»⁵⁰. Les deux conditions s'appliquent de manière cumulative et indépendante; le fait que le prisonnier demeure constamment sous la surveillance et le contrôle des autorités publiques ne dispense pas en soi le gouvernement de respecter la seconde condition, à savoir que la personne ne soit pas concédée ou mise à la disposition de particuliers, compagnies ou personnes morales privées⁵¹.

Surveillance et contrôle des autorités publiques

Si le contrôle et la surveillance se limitent à une inspection périodique des établissements, cela ne saurait suffire à satisfaire l'exigence de surveillance et de contrôle contenue dans la convention⁵².

Signification des termes «concédé ou mis à la disposition de»

Concession. La description des systèmes de l'affermage, de l'entreprise générale et de l'entreprise spéciale, contenue dans le Mémoire du Bureau

international du Travail de 1931 «sur les problèmes de l'administration pénale relevant de sa compétence, c'est-à-dire ceux qui concernent le travail pénitentiaire»⁵³, donne le sens ordinaire du terme «concedé à», tel qu'on l'entendait à l'époque de l'adoption de la convention:

- a) *L'affermage* (Lease System). L'affermage a pour base un contrat entre l'Etat et un entrepreneur, en vertu duquel les prisonniers sont loués à ce dernier. L'affermataire (*lessee*) se charge du logement, de la nourriture, de l'habillement et de la surveillance du détenu. Il doit, en outre, payer une somme forfaitaire pour chaque prisonnier. Il acquiert en revanche le droit d'utiliser le travail du prisonnier pendant la durée du contrat. Dans ses applications modernes, le système de l'affermage est soumis à un contrôle constant par des employés de l'Etat.
- b) *L'entreprise générale*. Dans ce système, tous les prisonniers sont confiés à un seul entrepreneur, mais, contrairement à ce qui se passe dans l'affermage, c'est l'Etat qui fournit les bâtiments et installations pour leur logement et qui organise leur surveillance. Il nomme et rémunère à cet effet des employés spéciaux. L'entrepreneur doit se charger de la nourriture des prisonniers, fournir la matière première et les instruments de travail et verser à l'Etat une indemnité forfaitaire. Comme contre-prestation, l'Etat met le travail du prisonnier à la disposition de l'entrepreneur.
- c) *L'entreprise spéciale*. Ici, comme dans l'entreprise générale, l'Etat fournit les bâtiments et les installations nécessaires au logement des prisonniers, mais il garde entièrement la charge de l'administration des établissements pénitentiaires. Des prisonniers, individuellement ou par groupes, sont attribués à l'entrepreneur. Le choix de ces prisonniers est effectué dans chaque cas par l'administration de la prison. De son côté, l'entrepreneur fournit la matière première et les instruments de travail et assume la direction des travaux par l'intermédiaire de ses employés, qui sont admis à pénétrer dans la prison à cet effet. Il doit aussi payer pour le travail des prisonniers un salaire journalier ou un salaire aux pièces. Le produit du travail lui appartient⁵⁴.

Mise à la disposition. Des arrangements en vertu desquels l'entreprise privée ne paie pas les autorités publiques en tant que fournisseurs des prestations des prisonniers, mais reçoit au contraire des subsides de l'Etat pour la gestion d'une prison privée, différent de ce qui serait normalement considéré comme des accords de concession (ou d'affermage). Cependant, la situation d'une personne placée par l'Etat avec l'obligation de travailler dans une prison gérée par un entrepreneur privé n'est pas affectée par la question de savoir si cet entrepreneur rémunère l'Etat ou si c'est l'Etat qui subsidie l'entrepreneur. Aux fins de la convention, dans le premier cas le prisonnier est «concedé à» l'entrepreneur privé, dans le second il ou elle est «mis(e) à la disposition de» celui-ci⁵⁵.

Rôle du profit ou bénéfice privé. La question du sens du flux de paiements entre l'Etat et les entrepreneurs privés mène à celle du profit ou bénéfice. Rien ne suggère que l'absence d'un bénéfice comptable soustrairait un opérateur privé à l'application des dispositions de la convention interdisant que la personne soit «concédé[e] ou mis[e] à la disposition de particuliers, compagnies ou personnes morales privées»⁵⁶.

iii) *Conditions pour un emploi privé de prisonniers*

Le travail pénitentiaire obligatoire n'est exempté du champ d'application de la convention qu'à la condition que la main-d'œuvre ne soit pas concédée ou mise à la disposition de particuliers, compagnies ou personnes morales privées⁵⁷. Dans certains pays, toutefois, on accorde à certains prisonniers la possibilité d'accepter volontairement, surtout pendant la période qui précède leur libération, un emploi au service d'un employeur privé, sous réserve de certaines garanties quant au paiement d'un salaire normal et à la couverture de sécurité sociale, au consentement des syndicats, etc.⁵⁸. La question se pose donc de savoir si, étant détenus, les prisonniers peuvent se trouver dans une situation de travail réellement volontaire, pour laquelle ils se sont offerts de plein gré et sans la menace d'une peine quelconque, y compris la perte d'un droit ou avantage⁵⁹, de sorte que le travail ne relève pas de la définition du travail forcé ou obligatoire donnée à l'article 2, paragraphe 1, de la convention. Si tel est le cas, les conditions fixées à l'article 2, paragraphe 2 c), pour le travail pénitentiaire obligatoire deviennent inapplicables, et l'emploi privé de prisonniers possible.

En premier lieu, l'emploi privé de la main-d'œuvre pénitentiaire doit dépendre du consentement formel de chaque prisonnier⁶⁰. Mais l'exigence d'un tel consentement formel n'est pas en elle-même suffisante pour écarter la possibilité que le consentement soit donné sous la menace de la perte d'un droit ou avantage, voire de l'affectation à un travail obligatoire qui peut être imposé légalement⁶¹. La main-d'œuvre pénale est une main-d'œuvre captive au sens propre du terme, c'est-à-dire qu'elle n'a, en droit et en pratique, pas d'autre accès à un emploi que dans les conditions fixées unilatéralement par l'administration pénitentiaire. En conséquence, il semble difficile, voire impossible, notamment dans un contexte carcéral, de reconstituer les conditions d'une relation de travail libre en l'absence d'un contrat de travail et en dehors du champ d'application du droit du travail⁶².

Les conditions proches d'une relation de travail libre constituent l'indicateur le plus fiable du caractère volontaire du travail. Ces conditions ne doivent pas nécessairement reproduire toutes celles qui s'appliquent sur un marché libre mais, en matière de salaires, de sécurité sociale, de sécurité et de santé au travail et d'inspection du travail, les conditions dans lesquelles est fourni le travail pénitentiaire ne devraient pas être hors de proportion avec celles qui prévalent sur le marché libre du travail, au point qu'elles puissent être considérées comme relevant de l'exploitation. Ces faits, ainsi que les circonstances dans lesquelles le consentement formel a été donné,

devront être évalués en vue de déterminer si la convention est respectée lorsque des opérateurs privés interviennent dans le cadre du travail pénitentiaire⁶³.

d) Cas de force majeure

La convention exclut de son champ d'application «tout travail ou service exigé dans les cas de force majeure, c'est-à-dire dans les cas de guerre, de sinistres ou menaces de sinistres tels qu'incendies, inondations, famines, tremblements de terre, épidémies et épizooties violentes, invasions d'animaux, d'insectes ou de parasites végétaux nuisibles, et en général toutes circonstances mettant en danger ou risquant de mettre en danger la vie ou les conditions normales d'existence de l'ensemble ou d'une partie de la population»⁶⁴.

Comme l'indiquent les exemples énumérés dans la convention, la notion de force majeure implique un événement soudain et imprévu qui appelle une intervention immédiate. Pour respecter les limites de l'exception prévues dans la convention, le pouvoir de mobiliser de la main-d'œuvre devrait être limité aux véritables cas de force majeure. En outre, l'importance du service imposé ainsi que les fins auxquelles il est utilisé devraient être limitées strictement en fonction des exigences de la situation. De même que l'article 2, paragraphe 2 a), de la convention n'exclut de son champ d'application le «travail ou service exigé en vertu des lois sur le service militaire obligatoire» que pour «des travaux d'un caractère purement militaire»⁶⁵, l'article 2, paragraphe 2 d), concernant les cas de force majeure, ne constitue pas une permission générale d'imposer – à l'occasion d'une guerre, d'un incendie ou d'un tremblement de terre – toute sorte de service obligatoire, mais ne peut être invoqué que pour un service strictement indispensable afin de faire face à un danger imminent pour la population⁶⁶.

e) Menus travaux de village

Sont également exclus du champ d'application de la convention «les menus travaux de village, c'est-à-dire les travaux exécutés dans l'intérêt direct de la collectivité par les membres de celle-ci, travaux qui, de ce chef, peuvent être considérés comme des obligations civiques normales incombant aux membres de la collectivité, à condition que la population elle-même ou ses représentants directs aient le droit de se prononcer sur le bien-fondé de ces travaux»⁶⁷. Les organes de contrôle de l'OIT⁶⁸ ont appelé l'attention sur les critères qui déterminent les limites de cette exception et servent à la distinguer d'autres formes de services obligatoires qui, aux termes de la convention, devraient être abolies (comme le travail forcé pour des travaux publics d'intérêt général ou local). Ces critères sont les suivants:

- il doit s'agir de «menus travaux», c'est-à-dire essentiellement des travaux d'entretien et, exceptionnellement, des travaux relatifs à la construction de certains bâtiments destinés à améliorer les conditions sociales de la population du village elle-même (petites écoles, salles de consultations et de soins médicaux, etc.)⁶⁹;

- il doit s'agir de «travaux de village» effectués «dans l'intérêt direct de la collectivité» et non pas de travaux destinés à une communauté plus large;
- la population «elle-même», c'est-à-dire celle qui doit effectuer les travaux, ou ses représentants «directs» (c'est-à-dire, par exemple, le conseil du village) doivent avoir «le droit de se prononcer sur le bien-fondé de ces travaux».

4.2.4. Statut actuel de l'article 1, paragraphe 2, et des articles 4 et suivants de la convention

Les Etats qui ratifient la convention sont obligés «de supprimer l'emploi du travail forcé ou obligatoire sous toutes ses formes⁷⁰ dans le plus bref délai possible»⁷¹; toutefois, la convention, telle qu'adoptée en 1930, prévoit que «En vue de cette suppression totale, le travail forcé obligatoire pourra être employé, pendant la période transitoire, uniquement pour des fins publiques et à titre exceptionnel, dans les conditions et avec les garanties stipulées par les articles qui suivent⁷².»

Cependant, puisque la convention, adoptée en 1930, demande la suppression du travail forcé dans le plus bref délai possible, dire aujourd'hui qu'une certaine forme de travail forcé ou obligatoire est conforme à l'une des exigences de cet ensemble de dispositions revient à méconnaître la fonction transitoire de ces dispositions et n'est conforme ni à l'esprit de la convention ni au statut de l'abolition du travail forcé et obligatoire en droit international général, en tant que norme impérative à laquelle aucune dérogation n'est admise⁷³. En conséquence, les organes de contrôle de l'OIT ont estimé que le recours à une forme de travail forcé ou obligatoire relevant, aux termes de l'article 2, du champ d'application de la convention ne saurait être justifié en invoquant le respect des articles 1, paragraphe 2, et 4 à 24, bien que les interdictions absolues figurant dans ces dispositions lient toujours les Etats ayant ratifié la convention⁷⁴.

4.3. CONVENTION (N° 105) SUR L'ABOLITION DU TRAVAIL FORCÉ, 1957

4.3.1. Dispositions de fond

Aux termes de l'article 2 de la convention,

Tout Membre de l'Organisation internationale du Travail qui ratifie la présente convention s'engage à prendre des mesures efficaces en vue de l'abolition immédiate et complète du travail forcé ou obligatoire tel qu'il est décrit à l'article 1 de la présente convention.

Selon l'article 1,

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:

- a) en tant que mesure de coercition ou d'éducation politique ou en tant que sanction à l'égard de personnes qui ont ou expriment certaines opinions politiques ou manifestent leur opposition idéologique à l'ordre politique, social ou économique établi;
- b) en tant que méthode de mobilisation et d'utilisation de la main-d'œuvre à des fins de développement économique;
- c) en tant que mesure de discipline du travail;
- d) en tant que punition pour avoir participé à des grèves;
- e) en tant que mesure de discrimination raciale, sociale, nationale ou religieuse.

Avant d'aborder les circonstances particulières auxquelles se réfèrent les cinq cas énumérés sous l'article 1 a) à 1 e) de la convention⁷⁵, il convient d'examiner sur un plan général la portée de la convention n° 105 par rapport à la convention n° 29 et, dans ce contexte, la définition du travail forcé ou obligatoire et l'incidence des exceptions à la convention n° 29, notamment pour ce qui est du travail pénitentiaire obligatoire.

4.3.2. Portée de la convention n° 105 par rapport à la convention n° 29 et au travail pénitentiaire obligatoire

La convention n° 105 ne constitue pas une révision de la convention n° 29 mais était destinée à compléter l'instrument antérieur⁷⁶. En l'absence d'une définition du «travail forcé ou obligatoire» dans la convention n° 105, la définition contenue dans la convention antérieure a été considérée valable d'une manière générale⁷⁷, à savoir «tout travail ou service exigé d'un individu sous la menace d'une peine quelconque et pour lequel ledit individu ne s'est pas offert de plein gré»⁷⁸.

Toutefois, si la convention n° 29 prévoit l'abolition générale du travail forcé ou obligatoire sous toutes ses formes – sous réserve des exceptions

figurant à son article 2, paragraphe 2⁷⁹ –, la convention n° 105 ne requiert l'abolition du travail forcé ou obligatoire – sous quelque forme que ce soit – que dans les cinq cas énumérés à l'article 1 de cette convention⁸⁰. De portée ainsi limitée par rapport à la portée générale de l'instrument antérieur, la convention n° 105 ne couvre donc du terrain nouveau que du fait que les exceptions figurant à l'article 2, paragraphe 2, de la convention n° 29 «aux fins de la présente convention», et notamment l'exclusion du travail pénitentiaire⁸¹, ne s'appliquent pas automatiquement à la convention ultérieure destinée à compléter la convention de 1930⁸².

La convention n° 105 ne s'oppose pas à ce que du travail forcé ou obligatoire soit exigé d'un délinquant de droit commun reconnu coupable, par exemple, de vol, d'enlèvement, d'attentat à la bombe ou d'autres actes de violence ou encore d'une action ou omission mettant en danger la vie ou la santé d'autrui; en effet, bien qu'il soit astreint au travail sous la menace d'une peine et contre son gré, ce travail ne lui est pas imposé pour un des motifs énumérés dans la convention. Ainsi, le travail imposé à des personnes comme conséquence d'une condamnation judiciaire n'aura, dans la plupart des cas, aucun rapport avec l'application de la convention sur l'abolition du travail forcé. Par contre, si une personne est, de quelque manière que ce soit, astreinte au travail parce qu'elle a ou exprime certaines opinions politiques ou parce qu'elle a manqué à la discipline du travail ou participé à une grève⁸³, cela relève de la convention qui n'admet le travail forcé ou obligatoire «sous aucune forme» en tant que sanction, mesure de coercition, d'éducation ou de discipline ou punition à l'égard des personnes visées à l'article 1 *a)*, *c)* et *d)*⁸⁴.

A ce propos, les organes de contrôle ont noté que, si dans le cas des délinquants de droit commun le travail pénitentiaire est destiné à la rééducation et à la réinsertion sociale, ce même besoin n'existe pas quand il s'agit de personnes condamnées pour leurs opinions ou pour avoir pris part à une grève. En outre, dans le cas des personnes condamnées pour avoir exprimé certaines opinions politiques, une intention de les réformer ou de les éduquer par le travail serait explicitement couverte par les termes de la convention, qui s'applique notamment à toute forme de travail obligatoire en tant que mesure d'éducation politique⁸⁵.

Pour ces diverses raisons, les organes de contrôle de l'OIT ont estimé que le travail obligatoire sous toutes ses formes, y compris le travail pénitentiaire obligatoire, relève de la convention n° 105 quand il est infligé dans l'un des cas spécifiés par cette convention.

La conformité des législations pénales à la convention peut dès lors être assurée à différents niveaux: au niveau des droits et libertés civiles et sociaux, lorsque notamment l'activité et l'expression d'opinions politiques, la manifestation d'opposition idéologique, les infractions à la discipline du travail et la participation à des grèves échappent à la répression pénale; au niveau des peines pouvant être imposées, lorsqu'il s'agit uniquement d'amendes ou d'autres sanctions ne comportant pas d'obligation au travail; et, en dernier lieu, au niveau du régime pénitentiaire: dans un certain nombre

de pays, la loi reconnaît traditionnellement aux prisonniers condamnés pour certains délits politiques un statut spécial, comparable à celui des prévenus, qui les libère du travail pénitentiaire imposé aux criminels de droit commun, tout en leur accordant la possibilité d'avoir une activité à leur demande.

4.3.3. Circonstances visées par la convention

a) Coercition politique (art. 1 a) de la convention)

La convention interdit le recours au travail forcé ou obligatoire en tant que mesure de coercition ou d'éducation politique ou en tant que sanction à l'encontre de personnes qui ont ou expriment certaines opinions politiques ou manifestent leur opposition idéologique à l'ordre politique, social ou économique établi. La gamme des activités qui doivent être à l'abri d'une sanction comportant du travail forcé ou obligatoire comprend ainsi la liberté d'exprimer des opinions politiques ou idéologiques oralement, par la presse ou d'autres moyens de communication, de même que l'exercice de divers autres droits généralement reconnus, tels que les droits d'association et de réunion, par lesquels les citoyens cherchent à faire connaître et accepter leurs vues et adopter des politiques et lois qui les reflètent, exercice qui est susceptible d'être affecté par des mesures de coercition politique. Les peines comportant du travail obligatoire relèvent de la convention lorsqu'elles sanctionnent l'interdiction d'exprimer des opinions ou de manifester une opposition au système politique, social ou économique établi, que cette interdiction soit imposée directement par la loi ou au moyen d'une décision discrétionnaire de l'administration⁸⁶.

Toutefois, certaines limitations aux droits et libertés en cause peuvent être établies par la loi «en vue d'assurer la reconnaissance et le respect des droits et libertés d'autrui et afin de satisfaire aux justes exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général dans une société démocratique»⁸⁷. Ainsi, la convention n'interdit ni la punition par des peines comportant du travail obligatoire des personnes qui recourent à la violence, incitent à la violence ou s'engagent dans des actes préparatoires à la violence, ni l'imposition judiciaire de certaines incapacités aux personnes convaincues d'infractions de cette nature⁸⁸.

Outre les limites applicables dans des circonstances normales, la liberté d'expression et d'autres droits fondamentaux qui concernent la convention peuvent être soumis, pendant des périodes exceptionnelles, à des restrictions temporaires. La nécessité d'un recours inhabituel à de telles mesures est reconnue dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques «dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel»; il peut alors être dérogé aux normes du pacte, mais «dans la stricte mesure où la situation l'exige»⁸⁹. Les organes de contrôle de l'OIT ont adopté un point de vue analogue en ce qui concerne les mesures d'exception telles que la suspension des libertés et droits fondamentaux qui

peuvent avoir une incidence sur l'application de l'article 1 *a*) de la convention dès lors qu'elles sont assorties de sanctions comportant du travail obligatoire. Des mesures exceptionnelles de ce genre ne sont admises que dans la mesure où elles sont nécessaires pour faire face à des circonstances mettant en danger, dans l'ensemble ou dans une partie de la population, la vie, la sécurité ou la santé de la personne⁹⁰.

b) Développement économique (art. 1 *b*) de la convention)

L'article 1 *b*) de la convention interdit le travail forcé ou obligatoire «en tant que méthode de mobilisation et d'utilisation de la main-d'œuvre à des fins de développement économique». Il découle des termes «mobilisation» et «développement économique» employés ici que l'article 1 *b*) vise des situations où le recours au travail forcé ou obligatoire a une certaine importance quantitative et une finalité économique⁹¹. L'interdiction s'applique même lorsque le recours au travail forcé en tant que méthode de mobilisation et d'utilisation de la main-d'œuvre à des fins de développement économique a un caractère temporaire ou exceptionnel⁹².

c) Discipline du travail (art. 1 *c*) de la convention)

Le travail forcé ou obligatoire imposé en tant que mesure de discipline du travail peut revêtir deux formes. Il peut consister en mesures destinées à assurer l'exécution, par un travailleur, de son travail sous la contrainte de la loi (sous la forme d'une contrainte physique ou d'une menace de punition) ou en une sanction pour manquement à la discipline du travail, avec des peines comportant une obligation de travail. Dans ce dernier cas, toutefois, les organes de contrôle de l'OIT ont distingué entre les peines infligées pour faire respecter la discipline du travail en tant que telle (et qui tombent donc sous le coup de la convention) et celles qui frappent des manquements à la discipline du travail qui compromettent ou risquent de mettre en danger le fonctionnement de services essentiels⁹³, ou qui sont commis soit dans l'exercice de fonctions essentielles pour la sécurité, soit dans des circonstances où la vie ou la santé sont en danger – actes ou omissions qui ne bénéficient pas de la protection de la convention. Dans de tels cas, cependant, il faut qu'il y ait vraiment danger et non pas simple dérangement. En outre, les travailleurs intéressés doivent rester libres de mettre fin à leur contrat moyennant un préavis raisonnable⁹⁴. Les organes de contrôle ont identifié des mesures de discipline du travail relevant de la convention, notamment dans certaines lois régissant le secteur public ou la marine marchande⁹⁵.

d) Participation à des grèves (art. 1 *d*) de la convention)

La convention interdit le recours aux sanctions comportant du travail forcé ou obligatoire «en tant que punition pour avoir participé à des grèves». Toutefois, les organes de contrôle de l'OIT ont relevé⁹⁶ que la Commission de la Conférence qui a examiné le projet de convention avait reconnu que

«dans certaines circonstances, des sanctions puissent être infligées pour participation à des grèves illégales et que ces sanctions comportent un travail pénitentiaire normal»⁹⁷, et que de telles sanctions pouvaient être imposées, notamment en raison de l'existence «dans beaucoup de législations nationales de dispositions interdisant les grèves dans certains secteurs ou pendant les procédures de conciliation», ou «de l'accord volontaire des syndicats de certains autres pays pour renoncer au droit de grève dans certaines circonstances»⁹⁸. En examinant la compatibilité des législations nationales sur les grèves avec la convention – dès lors qu'elles sont assorties de sanctions pouvant comporter du travail obligatoire –, les organes de contrôle de l'OIT ont suivi les principes développés en matière de liberté syndicale⁹⁹ pour déterminer les restrictions particulières au droit de grève, et notamment les restrictions concernant les services essentiels et les représentants de la puissance publique, et celles concernant les situations d'exception, les grèves politiques et les conditions dans lesquelles la grève peut être déclenchée, afin de préciser les limites de la protection accordée par l'article 1 *d*) de la convention¹⁰⁰.

e) Discrimination (art. 1 e) de la convention)

L'article 1 *e*) de la convention n'admet le recours à aucune forme de travail obligatoire «en tant que mesure de discrimination raciale, sociale, nationale ou religieuse». Cette disposition exige l'abolition de toute distinction discriminatoire fondée sur des critères raciaux, sociaux, nationaux ou religieux dans l'imposition d'un travail à des fins de production ou service, même lorsqu'il ne relève pas autrement des conventions sur le travail forcé¹⁰¹ (par exemple dans le cadre des menus travaux de village¹⁰²). De même,

Tableau 4.1. Instruments concernant l'abolition du travail forcé ou obligatoire

Instruments	Ratifications (31 août 2002)	Statut
Instruments à jour (Conventions dont la ratification est encouragée et recommandations auxquelles les Etats Membres sont invités à donner effet).		
Convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930	161	Convention fondamentale.
Recommandation (n° 35) sur la contrainte indirecte au travail, 1930	–	Cette recommandation est liée à une convention fondamentale et est considérée à jour.
Convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957	158	Convention fondamentale.
Recommandation (n° 36) sur la réglementation du travail forcé, 1930	–	Le Conseil d'administration a pris note du caractère obsolète de la recommandation n° 36 et a décidé de proposer le retrait de cette recommandation à la Conférence.

lorsqu'une peine comportant du travail obligatoire frappe plus lourdement certains groupes définis en fonction de considérations raciales, sociales, nationales ou religieuses, cela relève de la convention¹⁰³ (même si le délit réprimé par la peine est un délit de droit commun qui ne bénéficie pas autrement de la protection (de l'article 1 *a*), *c*) ou *d*) de la convention).

Notes

¹ Art. 1, paragr. 1, de la convention.

² Pour la définition du travail forcé ou obligatoire donnée dans la convention ainsi que les exceptions à cette obligation, voir les sections intitulées «Définition du travail forcé ou obligatoire» et «Exclusions du champ d'application de la convention» (subdivisions 4.2.2 et 4.2.3, ci-dessous).

³ Art. 25 de la convention.

⁴ Art. 2, paragr. 1, de la convention.

⁵ Art. 2, paragr. 2, de la convention; voir subdivision 4.2.3 ci-après.

⁶ Dans le texte de la convention, le critère de ne pas s'être «offert de plein gré» est distinct de «la menace d'une peine quelconque». Pourtant, lorsque le consentement à un travail ou service a été donné déjà «sous la menace d'une peine quelconque», les deux critères se recoupent: il ne saurait y avoir libre consentement sous la menace. Mais la distinction entre les deux critères prend tout son sens lorsqu'il y a différence dans le temps, comme dans le texte de la convention: une personne peut s'être portée volontaire pour une carrière dans les forces armées et, ce faisant, avoir accepté librement et en connaissance de cause un poste dont la désertion sera passible de peine.

⁷ Conférence internationale du Travail, 65^e session, 1979, rapport III (partie 4B), étude d'ensemble des rapports concernant la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930, et la convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957 (ci-après: étude d'ensemble de 1979 de la commission d'experts sur l'abolition du travail forcé), paragr. 20.

⁸ Déclaration universelle des droits de l'homme, art. 26; Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, art. 13-14.

⁹ Des dispositions concernant la fixation d'un âge de fin de scolarité figurent entre autres dans la convention (n° 117) sur la politique sociale (objectifs et normes de base), 1962, art. 15, paragr. 2.

¹⁰ Notamment la recommandation (n° 136) sur les programmes spéciaux pour la jeunesse, 1970, indique (paragr. 7 (1) et (2) *a*)) que des programmes d'instruction et de formation obligatoires pour jeunes chômeurs sont compatibles avec les conventions sur le travail forcé mais exige le consentement préalable à tout programme comportant une obligation de service (paragr. 7 (1) et (2) *b*)).

¹¹ BIT: étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 20, avec indication de sources antérieures.

¹² *Ibid.*

¹³ Conférence internationale du Travail, 14^e session, 1930: *Compte rendu des travaux*, troisième partie, p. 691. CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 21.

¹⁴ CEACR, demande directe 1999, convention n° 29, Royaume-Uni.

¹⁵ BIT: CEACR, rapport III (partie 1A), CIT, 89^e session, 2001; rapport général, paragr. 129; *ibid.*, rapport III (partie 4A), CIT, 82^e session, 1995, observation, convention n° 29, France.

¹⁶ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 97-101.

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

¹⁷ Par exemple, rapport de la Commission d'enquête instituée en vertu de l'article 26 de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail pour examiner l'observation par la République dominicaine et Haïti de certaines conventions internationales du travail concernant l'emploi de travailleurs haïtiens dans les plantations de canne à sucre de la République dominicaine (BIT, *Bulletin officiel*, supplément spécial, vol. LXVI, 1983, série B). Rapport du Comité chargé d'examiner la réclamation présentée par la CLAT en vertu de l'article 24 de la Constitution, alléguant l'inexécution des conventions (n° 29) sur le travail forcé, 1930, et (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957, par le Brésil.

¹⁸ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 45.

¹⁹ Voir ci-dessous subdivisions 4.2.3 a) et 4.2.3 c).

²⁰ *Ibid.*

²¹ Voir également la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée et le Protocole additionnel à cette convention visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants (document des Nations Unies A/55/383 et Add.1); l'article 3, alinéa b), du Protocole spécifie que «le consentement d'une victime de la traite des personnes à l'exploitation envisagée, telle qu'énoncée à l'alinéa a) du présent article, est indifférent lorsque l'un quelconque des moyens [de contrainte, fraude, tromperie, abus d'autorité, etc.] énoncés à l'alinéa a) a été utilisé».

²² Voir plus haut subdivision 4.2.1.

²³ BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 4A), CIT, 70^e session, 1984, observation, convention n° 29, République fédérale d'Allemagne.

²⁴ BIT, Conseil d'administration, nov. 1997, document GB.270/15/3, paragr. 30.

²⁵ BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 4A), CIT, 83^e session, 1996, observation, convention n° 29, Pakistan, paragr. 5; rapport de la Commission d'enquête instituée en vertu de l'article 26 de la Constitution de l'OIT pour examiner le respect par le Myanmar de la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930 (BIT, *Bulletin officiel*, supplément spécial, vol. LXXXI, 1988, série B), paragr. 206.

²⁶ Par exemple, convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973, art. 3, paragr. 1, et convention (n° 182) sur les pires formes de travail des enfants, 1999, art. 1, 2 et 3 d).

²⁷ De même, aux termes de l'article 3, alinéa c), du Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, déjà cité plus haut dans la note de bas de page 21, «le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil d'un enfant aux fins d'exploitation sont considérés comme une 'traite des personnes' même s'ils ne font appel à aucun des moyens [de contrainte, etc.] énoncés à l'alinéa a) du présent article»; l'alinéa d) spécifie que «le terme 'enfant' désigne toute personne âgée de moins de 18 ans».

²⁸ Par exemple, BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), CIT, 2001, observations, convention n° 29, Haïti, Inde, Indonésie, Sri Lanka, Thaïlande.

²⁹ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 71, et BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 4A), CIT, 68^e session, 1982, observation, convention n° 29, Belgique.

³⁰ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 68. La CEACR relève encore à titre d'illustration de ce même principe que la convention supplémentaire de 1956 relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage vise à son article 1 a), entre autres, l'état ou la condition résultant du fait qu'une personne s'est engagée (en garantie d'une dette) à fournir ses services personnels si la durée de ces services n'est pas limitée (ni leur caractère défini).

³¹ (En temps de paix). Toutefois, les engagements éventuels de servir un certain nombre d'années en échange d'une formation supérieure reçue, par exemple en tant que médecin ou pilote, demandant une approche différenciée, qui tient compte d'éléments tels que la proportionnalité des obligations, la possibilité de rembourser le coût des études, les sanctions applicables, etc.; voir BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur le travail forcé, paragr. 72 et 60.

³² Par exemple, BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), CIT, 88^e session, 2000, observation, convention n^o 29, Pakistan; *ibid.*, rapport III (partie 1A), CIT, 87^e session, 1999, observation, convention n^o 29, Bangladesh.

³³ BIT: rapport de la commission d'experts..., CIT, 89^e session, 2001, observation, convention n^o 29, Iraq.

³⁴ Législation abrogée en 1998; BIT: rapport de la commission d'experts..., CIT, 87^e session, 1999, observation, convention n^o 29, Pays-Bas.

³⁵ Art. 2, paragr. 2 a).

³⁶ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 24, avec références aux travaux préparatoires de la convention n^o 29.

³⁷ Voir subdivisions 4.3.1 et 4.3.3 b) ci-dessous. La CIT a réaffirmé ce principe lors de la discussion du projet de la recommandation (n^o 136) sur les programmes spéciaux pour la jeunesse, 1970, jugeant incompatible avec les conventions sur le travail forcé une proposition qui aurait permis de contraindre des jeunes gens à participer à des programmes spéciaux d'emploi tendant au développement national, lorsque ces programmes sont organisés dans le cadre du service militaire obligatoire ou en lieu et place de celui-ci. Voir CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 25, avec références aux travaux préparatoires de la recommandation n^o 136.

³⁸ BIT: *ibid.*, paragr. 26-32.

³⁹ Art. 2, paragr. 2 d), de la convention. Voir d) ci-dessous.

⁴⁰ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 31.

⁴¹ Art. 2, paragr. 2 b), de la convention.

⁴² BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 34.

⁴³ Voir a) ci-dessus.

⁴⁴ Art. 2, paragr. 2 d); voir d) ci-dessous.

⁴⁵ Art. 2, paragr. 2 e); voir e) ci-dessous.

⁴⁶ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 34.

⁴⁷ Art. 2, paragr. 2 c), de la convention.

⁴⁸ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 90.

⁴⁹ *Ibid.*, paragr. 94.

⁵⁰ En adoptant cette disposition, la Conférence a expressément rejeté un amendement qui aurait permis de concéder de la main-d'œuvre pénitentiaire à des entreprises privées chargées de l'exécution de travaux publics (BIT: *Compte rendu des travaux*, CIT, 14^e session, Genève, 1930).

⁵¹ BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), CIT, 89^e session, 2001; rapport général, paragr. 86 et 119.

⁵² BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), CIT, 86^e session, 1998; rapport général, paragr. 124.

⁵³ Les parties essentielles du Mémoire ont été publiées sous le titre «Le travail pénitentiaire» dans la *Revue internationale du Travail*, vol. XXV, n^{os} 3 et 4 (mars et avril 1932), pp. 325-348 et 526-553.

⁵⁴ BIT: rapport de la commission d'experts..., 2001, *op. cit.*, rapport général, paragr. 96 et 122. La CEACR note encore aux paragraphes 97 et 98 que, dans son Mémoire de 1931, le Bureau indique que «si malgré tous ses défauts, le système de l'affermage n'a pas encore complètement disparu, c'est d'abord parce qu'il apporte à l'Etat d'importants avantages financiers», et que le système de l'entreprise générale «n'offre plus guère qu'un intérêt historique. Par contre, l'entreprise spéciale est un système encore très employé.»

⁵⁵ *Ibid.*, paragr. 123.

⁵⁶ *Ibid.*, paragr. 124-127. La commission d'experts note, entre autres, dans les travaux préparatoires, que l'amendement par lequel les mots «ou mis à la disposition de» ont été intro-

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

duits à l'alinéa *c*), sur proposition du groupe des travailleurs visant à renforcer cet alinéa, a également ajouté les mots «compagnies ou des personnes morales» («*companies or other entities*» dans la version anglaise). Le mot «privées» a ultérieurement été inséré à la suite de «personnes morales» (en anglais, les mots «*other entities*» ont été remplacés par «*associations*») et le terme «personnes morales privées» couvrirait également les associations à but non lucratif.

⁵⁷ Voir la subdivision 4.2.3 *c*) iii) ci-dessus, consacrée aux «Conditions pour un emploi privé de prisonniers».

⁵⁸ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 97.

⁵⁹ Voir plus haut subdivisions 4.2.2 *b*) et 4.2.2 *c*) et BIT: rapport de la commission d'experts..., 2001, *op. cit.*, rapport général, paragr. 128 et suiv.

⁶⁰ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 97 et suiv.; voir ci-dessus subdivision 4.2.2 *c*) i) «Forme et objet du consentement».

⁶¹ BIT: rapport de la commission d'experts..., 2001, *op. cit.*, rapport général, paragr. 129-130, et ci-dessus les sections consacrées à la «Menace d'une peine quelconque» et l'«Offre de plein gré» (subdivisions 4.2.2 *b*) et 4.2.2 *c*).

⁶² *Ibid.*, paragr. 130.

⁶³ *Ibid.*, paragr. 143. Voir également, en ce qui concerne les conditions d'emploi, BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), CIT, 90^e session, 2002, convention n° 29, observation générale, paragr. 10-11, et observations sur l'Australie, l'Autriche et le Royaume-Uni.

⁶⁴ Art. 2, paragr. 2 *d*), de la convention.

⁶⁵ Voir ci-dessus subdivision 4.2.3 *b*).

⁶⁶ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 36, et rapport de la commission d'experts..., 1997, observation, convention n° 29, Japon.

⁶⁷ Art. 2, paragr. 2 *e*), de la convention.

⁶⁸ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 37, et rapport de la Commission d'enquête instituée en vertu de l'article 26 de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail pour examiner le respect par le Myanmar de la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930 (BIT, *Bulletin officiel*, supplément spécial, vol. LXXXI, 1998, série B), paragr. 213.

⁶⁹ Etant donné que même les travaux publics d'intérêt général relevant de la définition du travail forcé mais tolérés pendant une période transitoire (voir ci-dessus subdivision 4.2.4) étaient non seulement strictement réglementés, mais encore limités à un maximum de soixante jours par an (art. 12 de la convention), le caractère mineur des «menus travaux» totalement exemptés de la définition même du travail forcé se reflétera dans une durée d'un ordre de grandeur incomparablement plus petit.

⁷⁰ Autres que celles spécifiquement exclues du champ d'application de la convention (voir ci-dessus la subdivision 4.2.3).

⁷¹ Art. 1, paragr. 1, de la convention.

⁷² Art. 1, paragr. 2, de la convention.

⁷³ Rapport de la Commission d'enquête instituée en vertu de l'article 26 de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail pour examiner le respect par le Myanmar de la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930 (BIT, *Bulletin officiel*, supplément spécial, vol. LXXXI, 1998, série B), paragr. 218; BIT: rapport de la commission d'experts..., 1998, *op. cit.*, observation, convention n° 29, Bangladesh; BIT: rapport de la commission d'experts..., 2000, *op. cit.*, observation, convention n° 29, Myanmar.

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ Voir plus bas la subdivision 4.3.3.

⁷⁶ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 9 et 104.

⁷⁷ *Ibid.*, paragr. 39.

⁷⁸ Convention n° 29, art. 2, paragr. 1; voir plus haut la subdivision 4.2.2.

⁷⁹ Voir plus haut les subdivisions 4.2.1 et 4.2.3.

⁸⁰ Voir la subdivision 4.3.1 ci-dessus.

⁸¹ Voir la subdivision 4.2.3 c) ci-dessus.

⁸² BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 104. La CEACR rappelle à ce sujet que la convention a été adoptée à la suite de l'enquête du Comité spécial du travail forcé ONU-BIT qui, se référant au travail forcé appliqué à titre de coercition politique ou de sanction à l'égard de personnes qui ont ou expriment certaines opinions politiques, avait cité notamment des cas de travail imposé en vertu d'une législation pénale et à la suite d'une condamnation judiciaire. Aussi, le Conseil d'administration du BIT, en décidant d'inscrire la question du travail forcé à l'ordre du jour de la Conférence, a estimé que tout nouvel instrument adopté par la Conférence devrait traiter des pratiques qui sont expressément exclues du champ d'application de la convention de 1930 (*ibid.*, note de bas de page, avec références aux travaux préparatoires).

⁸³ La portée de la convention en ce qui concerne certaines restrictions inhérentes notamment à la liberté d'opinion et au droit de grève sera examinée dans les subdivisions 4.3.3 a) et d) ci-dessous.

⁸⁴ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 105-106.

⁸⁵ *Ibid.*, paragr. 108. Il avait déjà été relevé lors des travaux préparatoires de la convention que, dans la plupart des pays, on considère comme normal que les personnes condamnées pour certaines catégories de délits soient obligées de travailler pendant qu'elles purgent leur peine, qu'un tel travail a un but pédagogique et est utile pour le moral des prisonniers et qu'il peut sembler raisonnable d'autoriser ce type de travail forcé, et inopportun de chercher à l'interdire d'une manière quelconque. Cependant, il avait été indiqué dans le rapport préparatoire soumis à la Conférence que cette même forme de travail forcé pouvait conduire à des abus, notamment du fait qu'elle risquait d'être imposée à des personnes condamnées pour avoir certaines convictions politiques ou autres. L'instrument proposé devait prévenir ce danger (BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 107, avec références aux travaux préparatoires).

⁸⁶ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 133.

⁸⁷ Déclaration universelle des droits de l'homme, art. 29; voir aussi art. 5, 21 et 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

⁸⁸ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 133.

⁸⁹ Art. 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 1966.

⁹⁰ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 134. Les critères définissant une situation d'exception et l'exigence de la proportionnalité des mesures prises correspondent à ce qui a été dit, sous 4.2.3 d) au titre de l'article 2, paragr. 2 d), de la convention n° 29, sur le travail ou service exigé dans les cas de force majeure. Voir aussi plus loin la subdivision consacrée à la «Participation à des grèves» pour les interdictions exceptionnelles de la grève.

⁹¹ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 40.

⁹² La Conférence avait refusé de limiter l'interdiction prévue à l'article 1 b) au recours au travail forcé en tant que méthode «normale» de mobilisation et d'utilisation de la main-d'œuvre à des fins de développement économique. BIT: *Compte rendu des travaux*, Conférence internationale du Travail, 39^e session, Genève, 1956, p. 747, paragr. 11; *ibid.*, 40^e session, Genève, 1957, *op. cit.*, p. 736, paragr. 11.

⁹³ Services dont l'interruption peut mettre en danger, pour l'ensemble ou une partie de la population, la vie, la sécurité ou la santé de la personne – critère correspondant à celui des situations d'exception visées plus haut sous a) (voir note 90).

⁹⁴ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 110.

⁹⁵ Voir, entre autres, *ibid.*, paragr. 111-119, et CEACR, divers commentaires plus récents sur l'application de la convention dans un certain nombre de pays.

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

⁹⁶ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 120.

⁹⁷ Voir Conférence internationale du Travail, 40^e session, Genève, 1957: *Compte rendu des travaux* (Genève, BIT, 1958), p. 736, paragr. 14.

⁹⁸ *Idem*, 39^e session, Genève, 1956: *Compte rendu des travaux* (Genève, BIT, 1957), p. 745, paragr. 12.

⁹⁹ Voir chapitre 2.

¹⁰⁰ Voir également BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 122-132.

¹⁰¹ *Ibid.*, paragr. 42.

¹⁰² Voir ci-dessus les subdivisions 4.2.3 *e*) et 4.3.3 *b*) pour ce qui est de l'importance quantitative de ce qui relève de l'article 1 *b*) de la convention n^o 105.

¹⁰³ BIT: CEACR, étude d'ensemble de 1979 sur l'abolition du travail forcé, paragr. 141.

ÉGALITÉ DE CHANCES ET DE TRAITEMENT DANS L'EMPLOI ET LA PROFESSION

5

C. Thomas et Y. Horii

5.1. INTRODUCTION

D'emblée, la question du respect de l'égalité de chances et de traitement a été l'un des objectifs essentiels de l'Organisation internationale du Travail dès sa création en 1919. La Constitution de l'OIT, sous la forme qui lui avait été donnée alors, indiquait que ce principe était au nombre de ceux, «d'une importance particulière et urgente», qui devaient guider la politique de l'Organisation. Elle prévoyait aussi ce qui suit «les règles édictées dans chaque pays au sujet des conditions de travail devront assurer un traitement économique applicable à tous les travailleurs résidant légalement dans le pays» et reconnaissait le principe de rémunération égale pour un travail de valeur égale¹. Par une résolution adoptée en 1938, la Conférence internationale du Travail invitait tous les Membres de l'Organisation «à appliquer le principe de l'égalité de traitement à tous les travailleurs résidant dans leur territoire et à renoncer à toute mesure d'exception qui tendrait notamment à établir des discriminations contre les travailleurs appartenant à certaines races ou confessions pour leur admission aux emplois tant publics que privés»².

La Déclaration de Philadelphie souligne que «tous les êtres humains, quels que soient leur race, leur croyance ou leur sexe, ont le droit de poursuivre leur progrès matériel et leur développement spirituel dans la liberté et la dignité, dans la sécurité économique et avec des chances égales», que la réalisation des conditions permettant d'aboutir à ce résultat doit constituer le but premier de toute politique nationale et internationale, et que «tous les programmes d'action et mesures prises sur le plan national et international, notamment dans le domaine économique et financier, doivent être appréciés de ce point de vue et acceptés seulement dans la mesure où ils apparaissent de nature à favoriser, et non à entraver, l'accomplissement de cet objectif fondamental»³.

La convention (n° 100) sur l'égalité de rémunération, 1951, et la recommandation correspondante (n° 90) ont été les premiers instruments ayant

force obligatoire à l'échelle internationale à avoir été adoptés pour promouvoir l'égalité et éliminer la discrimination. Ces instruments s'en tiennent à la promotion de l'égalité entre hommes et femmes et à la question de la rémunération. Lors de leur adoption, on avait conscience que l'égalité de rémunération passait par l'élimination de la discrimination dans tous les domaines de l'emploi, et que d'autres formes de discrimination devaient également être interdites. C'est ainsi qu'en 1958 furent adoptées par la Conférence internationale du Travail la convention (n° 111) concernant la discrimination (emploi et profession) et la recommandation (n° 111) qui portent sur toutes les formes de discrimination dans l'emploi et la profession. Ces instruments protègent l'ensemble des travailleurs et interdisent la discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, la religion, l'opinion politique, l'ascendance nationale ou l'origine sociale.

Avant l'adoption de ces instruments, les normes internationales du travail relatives aux femmes visaient à les protéger, entre autres par des mesures d'interdiction ou de restriction. Avec l'adoption en 1975, par la Conférence internationale du Travail, de la Déclaration sur l'égalité de chances et de traitement pour les travailleuses⁴, l'accent a été mis sur la promotion de l'égalité dans les activités normatives de l'OIT ayant trait aux femmes. La Déclaration indique que la protection des femmes au travail doit s'insérer dans les efforts visant à promouvoir et à améliorer de façon permanente les conditions de travail et de vie de tous les travailleurs. Les femmes doivent être protégées «sur la même base et selon les mêmes normes de protection que les hommes». Des études et des recherches doivent être entreprises et des mesures adoptées concernant les travaux qui pourraient exercer sur les femmes et les hommes des effets nocifs du point de vue de leur fonction sociale de reproduction. En 1985, la Conférence internationale du Travail a adopté une résolution sur l'égalité de chances et de traitement entre les travailleurs et les travailleuses en matière d'emploi⁵. En ce qui concerne les mesures de protection, la résolution recommande que des mesures soient prises pour revoir toute la législation protectrice s'appliquant aux femmes, compte tenu des connaissances scientifiques mises à jour et des modifications techniques, et pour réviser, étendre à tous les travailleurs, compléter, maintenir ou abroger cette législation selon les besoins et les circonstances de chaque pays. La commission d'experts, dans son étude d'ensemble de 2001 sur le travail de nuit des femmes dans l'industrie⁶, est allée dans ce sens et a confirmé que les questions de la protection et de l'égalité doivent continuer d'inspirer les activités normatives concernant l'emploi des femmes.

En 1975 aussi, la Conférence internationale du Travail, partant de cette nouvelle optique, à savoir que l'égalité ne peut être réalisée que par une amélioration des conditions générales de travail de l'ensemble des travailleurs, femmes et hommes, a invité le Conseil d'administration à inscrire la question des travailleurs ayant des responsabilités familiales à l'ordre du jour de la plus proche session de la Conférence, en vue de l'adoption d'un nouvel instrument. Lors de la discussion générale à la Conférence, la remarque a

été faite que tout changement du rôle traditionnel des femmes devrait s'accompagner d'un changement de celui des hommes, d'une participation accrue à la vie familiale et aux tâches du ménage et d'un accès égal des hommes et des femmes à tous les services et facilités mis en place dans ces domaines.

La recommandation (n° 123) sur l'emploi des femmes ayant des responsabilités familiales, 1965, indiquait les mesures à prendre pour permettre aux femmes de concilier leurs responsabilités familiales et professionnelles sans être exposées à aucune discrimination. Cette recommandation, qui ne remettait pas en cause le fait que l'essentiel des responsabilités familiales incombait aux femmes seules, mais qui visait à atténuer certains des problèmes qu'entraînait la nécessité de concilier responsabilités familiales et professionnelles, a été considérée comme dépassée.

De ce fait, le Conseil d'administration a décidé d'inscrire à l'ordre du jour de la 66^e session (1980) de la Conférence la question de l'égalité de chances et de traitement pour les travailleurs des deux sexes ayant des responsabilités familiales. En 1981, la Conférence internationale du Travail a adopté la convention (n° 156) et la recommandation (n° 165) sur les travailleurs ayant des responsabilités familiales, 1981.

D'autres normes internationales du travail portent, en tout ou partie, sur la non-discrimination ou sur la promotion de l'égalité entre hommes et femmes. Elles mettent l'accent sur la promotion de l'égalité dans certains domaines et pour certains groupes. Par exemple, la convention (n° 97) sur les travailleurs migrants (révisée), 1949, invite les Etats Membres à appliquer, sans discrimination liée à la nationalité, à la race, à la religion ou au sexe, aux immigrants établis légalement dans ces pays un traitement aussi favorable que celui qui est réservé aux ressortissants nationaux. La convention (n° 117) sur la politique sociale (objectifs et normes de base), 1962, indique que toute politique sociale doit viser à supprimer toute discrimination entre les travailleurs fondée sur la race, la couleur, le sexe, la croyance, l'appartenance à un groupement traditionnel ou l'affiliation syndicale. La convention (n° 122) sur la politique de l'emploi, 1964, dispose que la politique de l'emploi doit tendre à garantir qu'il y aura libre choix de l'emploi et que chaque travailleur aura toutes possibilités d'acquérir les qualifications nécessaires pour occuper un emploi qui lui convienne, et d'utiliser, dans cet emploi, ses qualifications ainsi que ses dons, quels que soient sa race, sa couleur, son sexe, sa religion, son opinion politique, son ascendance nationale ou son origine sociale. Selon la convention (n° 142) sur la mise en valeur des ressources humaines, 1975, des politiques et programmes de formation et d'orientation professionnelles devraient encourager toutes les personnes, en toute égalité et sans quelque discrimination que ce soit, à perfectionner et à utiliser toutes leurs capacités au travail. Plus particulièrement, l'article 8 de la convention (n° 140) sur le congé-éducation payé, 1974, prévoit que le congé-éducation payé ne peut pas être refusé aux travailleurs en raison de leur race, de leur couleur, de leur sexe, de leur religion, de leur opinion politique, de leur ascendance nationale ou de leur origine sociale. L'article 5

de la convention (n° 158) sur le licenciement, 1982, prévoit que ne constituent pas des motifs valables de licenciements, notamment, la race, la couleur, le sexe, l'état matrimonial, les responsabilités familiales, la grossesse, la religion, l'opinion politique, l'ascendance nationale ou l'origine sociale. La convention n° 111 est mentionnée dans d'autres conventions. Ainsi, l'article 4 de la convention (n° 141) sur les organisations de travailleurs ruraux, 1975, porte sur le développement d'organisations de travailleurs ruraux viables et indépendantes, lesquelles sont un moyen efficace d'assurer la participation de ces travailleurs, sans discrimination au sens de la convention n° 111 de 1958.

D'autres normes visent certaines catégories de travailleurs qui font souvent l'objet d'un traitement discriminatoire. Elles visent entre autres à promouvoir l'égalité en faveur de ces catégories de travailleurs. Il s'agit notamment des normes internationales du travail relatives aux travailleurs migrants, aux peuples indigènes et tribaux, aux travailleurs handicapés et aux travailleurs âgés.

L'élimination de la discrimination a été réaffirmée, en tant que principe inhérent à toute politique de l'OIT, par l'adoption, en 1998, de la Déclaration relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi. La Déclaration proclame que les droits fondamentaux des travailleurs, lesquels sont définis suivant quatre principes, dont celui de l'élimination de toute forme de discrimination dans le travail, revêtent une telle importance pour le mandat de l'OIT que l'adhésion d'un Etat à l'Organisation crée pour celui-ci l'obligation de promouvoir ces droits, qu'il ait ou non ratifié les conventions fondamentales énonçant ces quatre principes. La Déclaration fait référence aux conventions n°s 100 et 111, c'est-à-dire les deux conventions fondamentales sur la non-discrimination.

Le Directeur général du BIT a lancé, en 1995, une campagne de ratification. Les conventions ci-dessus comptent parmi les conventions internationales du travail les plus ratifiées.

On trouvera un résumé des instruments pertinents de l'OIT dans le tableau 5.1.

5.2. CONTENU DES NORMES SUR LA NON-DISCRIMINATION

5.2.1. Discrimination dans l'emploi et la profession:
convention (n° 111) et recommandation (n° 111)
concernant la discrimination (emploi et profession), 1958

a) Champ d'application individuel, définition
et critères de discrimination⁷

i) *Champ d'application individuel de la convention*

Aucune disposition de la convention ou de la recommandation ne limite leur champ d'application individuel et professionnel. L'élimination de la discrimination en matière d'emploi et de profession s'applique donc à tous les travailleurs, ressortissants nationaux ou non⁸, du secteur public ou du secteur privé.

ii) *Définition de la discrimination*⁹

L'article 1, paragraphe 1 a), de la convention définit la discrimination comme suit: «toute distinction, exclusion ou préférence (fondée sur certains critères), qui a pour effet de détruire ou d'altérer l'égalité de chances et de traitement en matière d'emploi et de profession».

De cette définition se dégagent trois éléments: un élément de fait (l'existence d'une distinction, d'une exclusion ou d'une préférence) qui constitue la différence de traitement; un critère qui provoque la différence de traitement, et le résultat objectif de cette différence (la destruction ou l'altération de l'égalité de chances et de traitement).

Grâce à cette ample définition, la convention recouvre toutes les formes de discrimination qui peuvent nuire à l'égalité de chances et de traitement. Les distinctions, exclusions ou préférences dont fait mention la convention peuvent découler de la loi ou de la pratique.

En se référant aux effets d'une distinction, exclusion ou préférence sur l'égalité de chances et de traitement, la définition prend comme critère les conséquences objectives de ces mesures. Par conséquent, la convention recouvre la discrimination directe (par exemple, interdire expressément à certaines catégories de travailleurs de se porter candidats à un emploi) et la discrimination indirecte (discrimination professionnelle fondée sur le sexe).

Quant aux discriminations indirectes, elles se réfèrent à des situations, des réglementations ou des pratiques apparemment neutres mais qui, en réalité, aboutissent à des inégalités à l'encontre de personnes présentant certaines caractéristiques. Elles se produisent dans une situation où sont appliqués les mêmes conditions, traitement ou critères, mais qui aboutit à des conséquences nettement défavorables pour certaines personnes, du fait de caractéristiques telles que la race, la couleur, le sexe ou la religion sans lien étroit avec les exigences inhérentes à l'emploi en question.

La définition susmentionnée ne se réfère pas au caractère intentionnel de la discrimination. La convention recouvre toutes les formes de discrimination sans se référer à l'intention d'un auteur, ou même sans qu'il soit besoin qu'il y ait un auteur identifiable, comme dans le cas de la discrimination indirecte ou dans le cas de la ségrégation professionnelle.

iii) *Critères de discrimination*¹⁰

Critères de discrimination (art. 1, paragr. 1 a), de la convention

Sept critères de discrimination ont été retenus:

Race et couleur. D'une manière générale, les discriminations fondées sur la race et la couleur sont examinées conjointement, car la différence de couleur ne représente que l'une des caractéristiques ethniques, la plus apparente, qui différencient les êtres humains. Toutefois, on notera qu'il peut y avoir des différences de couleur entre des personnes de la même race. Aux fins de la convention, le terme «race» est souvent utilisé au sens large pour désigner les collectivités linguistiques ou les minorités dont l'identité se fonde sur des caractéristiques religieuses ou culturelles, voire sur l'ascendance nationale. En termes généraux, toute discrimination contre une minorité ethnique, y compris des peuples indigènes et tribaux, est réputée discrimination raciale au sens de la convention.

Ascendance nationale. La notion d'ascendance nationale, contenue dans la convention, ne vise pas les distinctions qui pourraient être faites entre citoyens du pays visé et personnes d'une autre nationalité, mais celles qui seraient établies en fonction du lieu de naissance, de l'ascendance ou de l'origine étrangère. Les distinctions faites entre citoyens d'un même pays, en fonction de la naissance ou de l'origine étrangère de certains d'entre eux, en sont un des exemples les plus manifestes. Par conséquent, au titre des discriminations fondées sur l'ascendance nationale, il faut envisager celle dont pourraient faire l'objet des personnes qui, tout en étant des ressortissants du pays dont il est question, auraient acquis cette nationalité par voie de naturalisation ou descendraient d'émigrants étrangers, ou des personnes qui appartiendraient à des groupes d'ascendance nationale distincte réunis au sein d'un même Etat¹¹.

Sexe. Il s'agit des distinctions qui s'établissent explicitement ou implicitement au détriment de l'un ou de l'autre sexe. Si dans la grande majorité des cas, et notamment dans les cas de discrimination indirecte, elles s'exercent au détriment des femmes, la protection contre la discrimination s'applique indifféremment à l'un ou à l'autre sexe. La discrimination fondée sur le sexe inclut également les discriminations fondées sur l'état civil, le statut matrimonial ou, plus spécifiquement, la situation familiale (notamment en ce qui concerne les responsabilités vis-à-vis des personnes à charge), la grossesse et l'accouchement. Ces distinctions ne sont pas en *elles-mêmes* discriminatoires et ne le deviennent que si elles ont pour effet d'imposer à une personne une exigence, ou une condition, qui n'est pas imposée à une personne de l'autre sexe. Les distinctions fondées sur la grossesse et l'accouchement sont discriminatoires, car, par définition, elles ne peuvent viser que

les femmes. Le «harcèlement sexuel» ou les «attentions sexuelles non sollicitées» constituent une forme particulière de discrimination fondée sur le sexe qui a retenu l'attention de la commission d'experts¹².

Religion. La convention garantit une protection contre la discrimination fondée sur la confession ou la croyance, que ce soit en raison de l'appartenance ou de la non-appartenance à une confession donnée, ou encore de l'absence de convictions religieuses. La convention garantit également une protection contre la discrimination fondée sur l'expression ou la manifestation d'une religion.

Origine sociale. Ce critère vise les situations dans lesquelles l'appartenance d'un individu à une classe, à une catégorie socioprofessionnelle ou à une caste conditionne son avenir professionnel, soit en lui interdisant d'occuper certains emplois ou fonctions, soit en lui assignant au contraire certains emplois. Même dans les sociétés où la mobilité sociale est importante, un certain nombre de phénomènes continuent de faire obstacle à une parfaite égalité de chances entre les diverses catégories sociales¹³.

Opinion politique. La protection contre les discriminations fondées sur l'opinion politique a trait aux activités exprimant ou manifestant une opposition aux principes et opinions politiques établis.

Autres critères de discrimination (art. 1, paragr. 1 b), de la convention)

Il s'agit de «toute autre distinction, exclusion ou préférence ayant pour effet de détruire ou d'altérer l'égalité de chances ou de traitement (...) [qui] pourra être spécifiée par le Membre intéressé après consultation des organisations représentatives d'employeurs et de travailleurs, s'il en existe, et d'autres organismes appropriés». Les modalités d'application de cet article n'étant pas spécifiées, aucun gouvernement n'a fait explicitement usage de cette disposition à ce jour. Toutefois, dans un grand nombre de pays, des critères de discrimination autres que ceux prévus à l'article 1, paragraphe 1 a), de la convention ont été inscrits dans les dispositions constitutionnelles, législatives ou réglementaires visant à éliminer la discrimination dans l'emploi et la profession. Deux conventions, adoptées après la convention n° 111, recouvrent deux des critères les plus fréquemment rencontrés au niveau national: la convention (n° 156) sur les travailleurs ayant des responsabilités familiales, 1981, et la convention (n° 159) sur la réadaptation professionnelle et l'emploi des personnes handicapées, 1983. Les autres critères fréquemment rencontrés sont l'état de santé – y compris la séropositivité –, l'âge et l'appartenance ou non à un syndicat.

- b) Champ d'application matériel de la convention:
accès à la formation, à la profession et à l'emploi,
conditions d'emploi¹⁴

L'article 1, paragraphe 3, dispose que les mots «emploi» et «profession» recouvrent l'accès à la formation professionnelle, l'accès à l'emploi et aux différentes professions ainsi que les conditions d'emploi. La protection de la convention ne se limite pas à la personne qui a déjà accédé à un emploi ou à une profession, mais s'étend expressément aux possibilités d'accès à l'emploi ou à la profession. Elle vise également l'accès à la formation sans lequel toute possibilité réelle d'accès à l'emploi ou à une profession serait sans effet. La recommandation contient des dispositions plus détaillées à cet égard (paragr. 2 b)):

- b) tout individu devrait jouir, sans discrimination, de l'égalité de chances et de traitement en ce qui concerne:
- i) l'accès aux services d'orientation professionnelle et de placement;
 - ii) l'accès à la formation professionnelle et à l'emploi de son choix, selon ses aptitudes personnelles pour cette formation ou cet emploi;
 - iii) la promotion, selon ses qualités personnelles, son expérience, ses aptitudes et son application au travail;
 - iv) la sécurité de l'emploi;
 - v) la rémunération pour un travail de valeur égale;
 - vi) les conditions de travail, y compris la durée du travail, les périodes de repos, les congés annuels payés, les mesures de sécurité et d'hygiène au travail, ainsi que les mesures de sécurité sociale et les services sociaux et prestations sociales en rapport avec l'emploi.

En vertu du paragraphe 2 d) de la recommandation, les employeurs ne devraient pratiquer ou tolérer aucune discrimination à l'égard de qui que ce soit en ce qui concerne «l'engagement, la formation, la promotion, le maintien en emploi ou les conditions d'emploi».

- i) *Accès à la formation
et à l'orientation professionnelle*¹⁵

Formation. Elle revêt une importance primordiale en ce qu'elle conditionne les possibilités effectives d'accès aux emplois et aux professions, car les discriminations qui interviennent à ce stade se perpétuent et s'accroissent plus tard dans l'emploi et la profession. Ce terme recouvre non seulement l'apprentissage et l'enseignement technique, mais aussi l'enseignement général et l'information sur le tas.

Orientation professionnelle. Elle a pour finalité de donner aux jeunes et aux personnes qui peuvent en avoir besoin une aide qualifiée dans le choix d'une profession en utilisant diverses méthodes, telles que la diffusion d'informations sur les professions, l'élaboration de recommandations prenant en considération les caractéristiques et intérêts personnels et les besoins sociaux, ainsi que la participation conjointe d'enseignants et de parents pour

le développement des choix professionnels des enfants. Elle joue un rôle important dans la présentation d'un éventail de professions large et exempt de considérations fondées sur des stéréotypes ou des archaïsmes réservant un métier ou une profession aux personnes de tel sexe ou groupe ethnique ou d'une caste déterminée.

ii) *Accès à l'emploi et aux différentes professions*¹⁶

Protection. La protection de la convention recouvre l'accès aux *professions salariées*, mais aussi l'accès aux professions indépendantes. Par «profession», il faut entendre le métier, l'activité professionnelle ou le genre de travail exercé ou effectué par une personne, quelle que soit sa branche d'activité économique ou sa situation dans la profession. Les deux termes ont donc une acception très large.

Accès à un travail indépendant. Cette catégorie représente la majorité de la population active dans certains pays en développement, principalement dans le secteur rural. Elle recouvre donc des professions diverses et présente un caractère hétérogène. C'est l'accès aux différents biens et services nécessaires à l'exercice de la profession qui constitue l'un des objectifs de la politique nationale visant à promouvoir l'égalité de chances et de traitement dans l'emploi et la profession.

Placement. L'existence d'un service public de l'emploi efficace peut être l'un des éléments essentiels d'une politique visant à promouvoir l'égalité de chances et de traitement dans l'emploi. Les agences publiques et privées de placement devraient observer les dispositions de la convention relatives à l'examen des demandes et au placement des candidats.

Accès à l'emploi salarié. Il s'agit de garantir à toute personne que sa candidature à un emploi de son choix sera considérée équitablement, sans discrimination fondée sur l'un des critères visés par la convention. La procédure d'engagement et la motivation de l'éventuel refus d'engager revêtent une importance considérable pour l'application de ce droit.

Accès à la fonction publique. L'Etat, en tant qu'employeur, est directement soumis aux principes dont il doit promouvoir l'application et, compte tenu du volume de l'emploi qui dépend de l'Etat, le secteur public joue un rôle clé dans la mise en œuvre générale de la politique du gouvernement visant à promouvoir l'égalité de chances et de traitement dans l'emploi et la profession. Les services officiels ne doivent pratiquer aucune discrimination dans l'emploi.

Accès aux organisations d'employeurs et de travailleurs. Le paragraphe 2 f) de la recommandation n° 111 prévoit que «les organisations d'employeurs et de travailleurs ne devraient pratiquer ou tolérer aucune discrimination en ce qui concerne l'admission des membres, le maintien de la qualité de membre ou la participation aux affaires syndicales». Cette disposition concerne la pratique des organisations professionnelles qui peut être soit influencée par des dispositions de la législation nationale, soit déterminée par les statuts de ces organisations.

iii) *Conditions d'emploi*¹⁷

La notion de «conditions d'emploi» est précisée par la recommandation (paragraphe 2 b)) qui énumère les domaines suivants: la promotion selon les qualités personnelles, l'expérience, les aptitudes et l'application au travail de la personne; la sécurité de l'emploi; la rémunération pour un travail de valeur égale; et les conditions de travail, «y compris la durée du travail, les périodes de repos, les congés annuels payés, les mesures de sécurité et d'hygiène du travail, ainsi que les mesures de sécurité sociale et les services sociaux et prestations sociales en rapport avec l'emploi». La notion de conditions d'emploi est donc plus large que celle de conditions générales de travail qu'elle englobe.

Promotion. Il s'agit du droit pour toute personne de ne faire l'objet d'aucune discrimination fondée sur l'un des critères de la convention en ce qui concerne la promotion professionnelle qu'elle peut mériter.

Sécurité de l'emploi. Elle se conçoit comme une garantie que le licenciement n'a pas lieu pour des motifs discriminatoires, mais que celui-ci doit être justifié pour des raisons ayant trait à la conduite du travailleur, à sa capacité ou aptitude à s'acquitter de ses fonctions ou aux impératifs d'exploitation de l'entreprise.

Egalité de rémunération. Ce principe qui, en ce qui concerne les hommes et les femmes, fait l'objet de la convention (n° 100) sur l'égalité de rémunération, 1951, complétée par la recommandation n° 90 suppose un contexte général exempt d'inégalité, la liaison entre le principe de la convention n° 100 et celui de la convention n° 111 étant à cet égard primordiale. Outre le sexe, la convention n° 111 énumère d'autres critères de discrimination.

Négociations collectives et relations professionnelles. Les parties doivent respecter le principe d'égalité de chances et de traitement dans l'emploi et la profession et veiller à ce que les conventions collectives ne contiennent pas de dispositions à caractère discriminatoire en ce qui concerne l'accès à l'emploi, la formation professionnelle, la carrière ou le maintien dans l'emploi, ou les conditions d'emploi.

Sécurité sociale. Compte tenu de l'article 5 de la convention, toutes distinctions fondées sur le sexe qui ne constituent pas une mesure de protection ou d'assistance spéciale prévue par d'autres conventions internationales du travail, ou généralement reconnue nécessaire, devraient être éliminées. Tout traitement discriminatoire quant au versement des prestations ou aux conditions pour l'obtention des droits à la sécurité sociale, quant à l'application des régimes légaux/professionnels obligatoires ou facultatifs, aux cotisations et au calcul des prestations, devrait être éliminé.

Autres conditions d'emploi. Il peut s'agir, entre autres, de mesures de protection de la vie privée du travailleur ou de mesures relatives à la sécurité et à l'hygiène au travail, ainsi qu'au milieu de travail.

c) Mesures considérées comme ne constituant pas des discriminations

La convention distingue trois catégories de mesures qui ne sont pas considérées comme discriminatoires:

- 1) celles qui sont fondées sur les qualifications exigées pour un emploi déterminé;
- 2) celles qui peuvent être justifiées par la protection de la sécurité de l'Etat;
- 3) enfin, celles qui ont le caractère de mesures de protection ou d'assistance.

i) *Qualifications exigées pour un emploi déterminé*¹⁸

En vertu de l'article 2 de la convention, «les distinctions, exclusions ou préférences fondées sur les qualifications exigées pour un emploi déterminé ne sont pas considérées comme des discriminations». Cette exception doit être interprétée de manière restrictive. La promotion de l'égalité de chances et de traitement visée par la convention demande que l'accès à une formation, à un emploi ou à une profession se fasse sur la base de critères objectifs fondés sur les qualifications scolaires et professionnelles nécessaires à l'activité considérée. En effet, lorsque des qualifications sont exigées pour un emploi déterminé, il peut se poser un problème de délimitation entre ce qui est et ce qui n'est pas discriminatoire. Bien souvent, la frontière est difficile à tracer entre la légitimité des qualifications exigées pour un emploi et l'utilisation de certains critères pour éliminer telles ou telles catégories de travailleurs.

Il ressort des travaux préparatoires de la convention que la notion d'emploi déterminé fait référence à un poste, à une fonction ou à un travail particulier et définissable. Les qualifications demandées peuvent être définies comme toute exigence nécessaire en raison des caractéristiques du poste en question et proportionnées aux impératifs de la situation. Une qualification peut être prise en considération en tant qu'exigence effective de l'emploi concerné sans contrevenir aux principes de l'égalité de chances et de traitement. Mais la même qualification ne peut, en aucun cas, être étendue à la totalité d'un secteur d'activité. L'application d'une condition d'aptitude recouvrant un ou plusieurs critères de discrimination visés par la convention ne peut pas se faire de manière indifférenciée, mais exige un examen attentif du cas d'espèce. De même, les exclusions générales de certains emplois ou professions du champ d'application des mesures destinées à promouvoir le principe de l'égalité de chances et de traitement sont manifestement contraires à la convention.

Toutefois, il se peut que les critères énumérés dans la convention constituent des qualifications exigées pour un emploi déterminé. A titre d'exemple, en ce qui concerne les hommes et les femmes, il existe des distinctions fondées sur le sexe et exigées pour certains emplois dans le domaine, par exemple, de la vie artistique, ou comportant des éléments pouvant être perçus comme

intimes. A propos de la religion, les restrictions portant sur certains emplois liées à une religion déterminée peuvent être acceptables. Enfin, les opinions politiques peuvent constituer, dans certaines circonstances limitées, des qualifications nécessaires légitimes pour certains postes supérieurs de l'administration.

ii) *Mesures prises à l'encontre de personnes soupçonnées d'activités préjudiciables à la sécurité de l'Etat*¹⁹ (art. 4 de la convention)

Afin de ne pas faire perdre tout son sens à la protection que la convention vise à assurer, l'exception prévue à l'article 4 doit être comprise au sens strict.

Premièrement, l'article 4 vise les mesures prises en considération d'activités qu'une personne est individuellement et légitimement soupçonnée ou convaincue d'avoir entreprises, à l'exclusion de la simple appartenance à un groupe donné ou à une collectivité déterminée.

Deuxièmement, l'article 4 vise l'exercice d'une activité pouvant être qualifiée de préjudiciable à la sécurité de l'Etat, que cette activité soit établie ou que des présomptions concordantes et précises la fassent légitimement suspecter.

Troisièmement, les mesures destinées à assurer la sécurité de l'Etat doivent être suffisamment définies et délimitées pour ne pas se traduire par des discriminations fondées sur les opinions politiques ou sur la religion.

Enfin, il devrait y avoir une instance de recours, distincte par conséquent de l'autorité administrative ou gouvernementale, car un simple recours à l'autorité administrative ou gouvernementale hiérarchiquement supérieure à celle qui a pris la mesure ne suffirait pas; cette instance devrait offrir des garanties d'indépendance et d'objectivité; elle doit être «compétente» pour apprécier exactement le fond de l'affaire, c'est-à-dire qu'elle doit pouvoir connaître les motifs de la mesure et mettre le requérant en mesure de présenter pleinement sa défense²⁰.

iii) *Mesures spéciales de protection et d'assistance*²¹ (art. 5 de la convention)

Mesures prévues par les normes internationales du travail. La ratification de la convention n° 111 ne saurait entrer en conflit avec la ratification ou l'application d'autres instruments prévoyant des mesures spéciales de protection ou d'assistance adoptées par l'OIT. C'est le cas des mesures spéciales prises en faveur des peuples autochtones, des personnes handicapées ou âgées, ainsi que des dispositions visant la protection de la maternité ou de la santé des femmes.

Mesures spéciales destinées à tenir compte des besoins particuliers de certaines catégories de personnes. Il s'agit de mesures qui peuvent être décidées par tout Etat Membre, en consultation avec les organisations représentatives des employeurs et des travailleurs, et qui seraient reconnues comme

nécessaires pour des raisons telles que l'âge, l'invalidité, les charges de famille ou le niveau social ou culturel. Cette disposition vise, d'une part, à éviter les conflits entre ces mesures spéciales et la politique générale d'élimination des discriminations et, d'autre part, à permettre que ces mesures assurent dans les faits une égalité de chances et de traitement qui tienne compte de la diversité des situations de certaines catégories de personnes.

d) Mise en œuvre des principes :
obligations des Etats²²

La mise en œuvre des principes de la convention consiste essentiellement à élaborer et à appliquer une politique nationale, dont l'objectif est l'égalité de chances et de traitement en matière d'emploi et de profession, à la fois directement en garantissant son respect pour les services et emplois soumis au contrôle d'une autorité nationale, et indirectement par des mesures visant à en favoriser l'acceptation dans d'autres secteurs.

i) *Elaboration et contenu de la politique nationale visant à promouvoir l'égalité de chances et de traitement (art. 2 de la convention)*²³

L'article 2 prévoit que cette politique nationale doit promouvoir l'égalité «par des méthodes adaptées aux circonstances et aux usages nationaux», ce qui laisse aux Etats une grande latitude en ce qui concerne l'élaboration, les modalités et l'application de la politique nationale lorsqu'il n'y a pas pré-détermination.

Elle doit cependant être énoncée de façon précise, ce qui suppose l'élaboration et la mise en œuvre de programmes appropriés et l'adoption de mesures adéquates selon les principes énumérés à l'article 3 et au paragraphe 2 de la recommandation. La simple affirmation du principe d'égalité devant la loi, si elle peut représenter un élément de cette politique, ne peut à elle seule constituer une politique au sens de l'article 2 de la convention.

Certaines obligations sont immédiates, par exemple l'abrogation des dispositions législatives discriminatoires, la suppression des pratiques administratives discriminatoires et l'obligation de faire rapport sur les résultats obtenus.

La mise en œuvre de la politique nationale qui, selon toute probabilité devra être régulièrement supervisée, a un caractère progressif.

ii) *Obligations en ce qui concerne l'application d'une politique nationale d'égalité de chances et de traitement (art. 3 de la convention)*²⁴

L'article 3 de la convention précise certains des domaines et moyens d'action que doit couvrir la politique nationale destinée à promouvoir l'égalité dans l'emploi et la profession. Il énonce des obligations immédiates ainsi que d'autres qui peuvent être appliquées de manière plus progressive.

Les obligations immédiates sont les suivantes:

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

- abroger toute disposition statutaire et modifier toute disposition ou pratique administrative qui sont incompatibles avec la politique d'égalité (art. 3 *c*);
- suivre ladite politique en ce qui concerne les emplois soumis au contrôle direct d'une autorité nationale (art. 3 *d*);
- assurer l'application de ladite politique dans les activités des services de formation, d'orientation et de placement soumis au contrôle d'une autorité nationale (art. 3 *e*).

Les obligations à moyen terme sont les suivantes:

- promulguer des lois et promouvoir des programmes d'éducation propres à assurer l'acceptation et l'application de la politique nationale (art. 3 *b*);
- coopérer avec les organisations d'employeurs et de travailleurs pour favoriser l'acceptation et l'application de la politique nationale (art. 3 *a*).

iii) *Mécanismes nationaux visant à promouvoir l'application de la politique officielle*

Le paragraphe 4 de la recommandation prévoit la mise en place d'organismes, assistés si possible par des comités consultatifs composés de représentants des organisations d'employeurs et de travailleurs, ainsi que d'autres organismes intéressés, afin de promouvoir l'application de la politique dans tous les domaines de l'emploi public ou privé et, en particulier:

- a) de prendre toutes les mesures pratiques pour encourager la compréhension et l'acceptation, par le public, des principes de la non-discrimination;
- b) de recevoir, d'examiner et de soumettre à enquête toutes plaintes selon lesquelles la politique n'est pas observée et, par le moyen de la conciliation si nécessaire, d'obtenir la correction de toutes pratiques considérées comme incompatibles avec la politique;
- c) d'examiner toutes autres plaintes qui ne peuvent pas faire l'objet d'un règlement par conciliation, et de formuler des opinions ou de prendre des décisions concernant la manière de corriger les pratiques discriminatoires dénoncées.

5.2.2. Egalité de rémunération: convention n° 100
et recommandation n° 90, 1951

a) Personnes visées et définitions

i) *Les travailleurs*

La convention vise, sans exception, «tous les travailleurs» et «la main-d'œuvre masculine et féminine». Le principe s'applique donc de manière générale au public et au secteur privé (art. 2).

ii) *Rémunération*²⁵

Selon l'article 1 a) de la convention, le terme «rémunération» comprend le salaire ou traitement ordinaire de base, ou minimum, et tous autres avantages payés directement ou indirectement en espèces ou en nature par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier. Cette définition, énoncée dans les termes les plus larges possibles, vise à assurer que l'égalité ne soit pas limitée au salaire de base ou ordinaire, ni restreinte par des distinctions terminologiques. Il importe de souligner que le principe énoncé par la convention porte à la fois sur le salaire minimum et sur la rémunération fixée selon d'autres modalités.

Autres avantages. L'expression «tous autres avantages» est exhaustive et inclut notamment les augmentations de salaire en fonction de l'ancienneté, l'allocation matrimoniale, l'allocation de cherté de vie, l'allocation-logement, les allocations familiales, ainsi que des prestations en nature telles que l'octroi et le nettoyage des vêtements de travail fournis par l'employeur.

Éléments indirects de la rémunération. L'expression «directement ou indirectement» couvre les éléments indirects de la rémunération qui ne sont pas directement octroyés par l'employeur, mais qui découlent de la relation de travail. Il peut s'agir notamment d'allocations financées par un fonds commun géré par les employeurs ou par les travailleurs.

Lien entre l'emploi du travailleur et la rémunération relevant de la convention. Il doit exister un lien entre l'emploi du travailleur et les versements effectués. Les allocations payées en vertu de systèmes de sécurité sociale financés par l'entreprise ou le secteur d'industrie constituent un élément de la rémunération. Les allocations qui sont octroyées par un système public de sécurité sociale financé uniquement par les fonds publics ne doivent pas être considérées comme un élément de rémunération et ne relèvent donc pas du champ d'application de la convention.

iii) *Travail de valeur égale*²⁶

L'article 1 b) de la convention indique que cette expression se réfère aux taux de rémunération fixés sans discrimination fondée sur le sexe. En plaçant la comparaison sur le terrain de la «valeur» du travail, la convention n° 100 et la recommandation n° 90 vont au-delà d'une référence à un travail «identique» ou «similaire», et recouvrent des emplois différents mais auxquels la même valeur est attribuée. Le terme *valeur*, même s'il n'est pas

défini dans la convention, désigne la valeur du travail aux fins du calcul de la rémunération. La convention ne limite pas l'application de la notion de valeur égale à l'utilisation d'une méthode de comparaison de la valeur des tâches, mais indique que d'autres facteurs que les forces du marché devraient être pris en compte pour garantir l'application du principe consacré par la convention. La convention laisse entendre qu'il faudrait recourir, lorsque c'est utile, à une évaluation objective des emplois pour déterminer la valeur du travail en fonction des tâches à effectuer et non du sexe de la personne qui doit effectuer le travail. Les systèmes d'évaluation des emplois sont un des éléments habituels de la fixation des salaires, mais d'autres éléments du calcul des salaires, entre autres les salaires minima, la rémunération au rendement et les nouveaux systèmes salariaux fondés sur les compétences, sont couverts par la convention.

b) Rôle des gouvernements dans l'application du principe d'égalité de rémunération²⁷

L'obligation de l'Etat ayant ratifié la convention est fonction des méthodes en vigueur dans le pays pour la fixation des salaires. Son obligation d'*assurer* l'application du principe d'égalité de rémunération est limitée aux domaines dans lesquels son action est compatible avec les méthodes en vigueur dans le pays pour la fixation des salaires, c'est-à-dire lorsqu'il participe directement ou non à la fixation des salaires. Lorsque le gouvernement n'intervient ni directement ni indirectement dans la négociation des salaires, son obligation consiste à *promouvoir* l'application du principe.

c) Moyens permettant de donner effet à la convention

L'article 2, paragraphe 2, de la convention prévoit que le principe d'égalité de rémunération entre hommes et femmes pour un travail de valeur égale peut être appliqué par les moyens suivants:

- a) la *législation nationale*: bien qu'il n'existe pas d'obligation générale d'adopter une législation en vertu de la convention, toute disposition législative en vigueur qui viole le principe de l'égalité de rémunération doit être modifiée ou abrogée;
- b) tout *système de fixation de la rémunération établi ou reconnu par la législation*: il existe dans de nombreux pays des organes qui, au niveau national et conformément à la convention, sont chargés de fixer les niveaux de salaire applicables. La composition de ces organes ainsi que les critères utilisés sont souvent déterminants pour l'application du principe. Le salaire minimum est également un moyen important d'application de l'égalité de rémunération;
- c) des *conventions collectives* passées entre employeurs et travailleurs: les taux de rémunération, qui doivent être établis en conformité avec la convention, font souvent l'objet de conventions collectives entre

employeurs et travailleurs. Elles peuvent contribuer efficacement à l'application du principe;

d) une *combinaison de ces divers moyens*.

d) Evaluation objective des emplois²⁸

L'article 3, paragraphe 1, de la convention prévoit que des mesures devront être prises pour encourager l'évaluation objective des emplois sur la base des travaux qu'ils comportent «lorsque de telles mesures seront de nature à faciliter l'application de la convention». L'évaluation des tâches est un moyen de les classer de manière systématique suivant les éléments qui les composent et les compétences requises, en faisant abstraction du sexe ou des caractéristiques personnelles du travailleur.

e) Rôle des organisations d'employeurs et de travailleurs²⁹

Aux termes de l'article 4 de la convention, chaque Membre doit collaborer de la manière qui conviendra avec les organisations d'employeurs et de travailleurs intéressées, en vue de donner effet aux dispositions de la convention. Le paragraphe 5 de la recommandation n° 90 indique que les organisations d'employeurs et de travailleurs devraient participer si nécessaire à l'élaboration des méthodes d'évaluation des emplois. Ces dispositions définissent ainsi la part de responsabilité qui incombe aux organisations professionnelles dans l'application effective du principe d'égalité de rémunération.

5.3. SYNTHÈSE DES PRINCIPES DÉFINIS PAR LA COMMISSION D'EXPERTS

Certains principes relatifs à l'application des conventions, qui ne sont pas explicitement énoncés dans la convention, se dégagent des commentaires de la commission d'experts.

5.3.1. Discrimination dans l'emploi et la profession: convention n° 111 et recommandation n° 111

a) Motifs de discrimination

La convention vise toutes les formes de discrimination qui découlent de la législation ou de la pratique, y compris la pratique de particuliers.

i) *Race et couleur*: En ce qui concerne la protection contre la discrimination fondée sur la race et la couleur, la principale difficulté n'est pas tant de rechercher une définition des termes utilisés, mais plutôt de lutter contre les valeurs négatives que les auteurs de la discrimination croient déceler chez la personne discriminée. Dans ces cas et, en particulier, par

le biais de programmes d'actions positives, les politiques des Etats doivent poursuivre l'objectif qui consiste à faciliter la concrétisation de l'égalité de chances pour toutes les catégories de personnes³⁰.

- ii) *Origine nationale.* La commission d'experts a mis l'accent sur le fait que l'élimination de la discrimination fondée sur l'origine nationale, entre autres, revêt une importance critique pour le développement durable, d'autant plus que se manifestent certains signes de réapparition de l'intolérance et du racisme. Des mesures doivent être prises pour sensibiliser le public et promouvoir la tolérance, le respect et la compréhension entre communautés ethniques et dans l'ensemble de la société. Doivent notamment être pris en compte les groupes minoritaires ethniques et linguistiques existant au niveau national³¹.
- iii) *Religion.* La convention vise à protéger les travailleurs contre les discriminations dans l'emploi ou la profession qui sont fondées sur la religion et qui sont souvent la conséquence de l'absence de liberté religieuse ou de l'intolérance. Les situations qui conduisent à une discrimination religieuse procèdent plus particulièrement d'un esprit d'intolérance à l'égard de personnes qui professent certaines religions ou ne professent aucune religion. Ces situations peuvent également être liées à l'existence de communautés multiethniques. Souvent, les risques de discrimination sont la conséquence de l'absence de convictions religieuses ou de la croyance à des principes éthiques différents, de l'absence de libertés religieuses ou de l'intolérance, notamment si une religion déterminée est définie comme la religion de l'Etat, ou si l'Etat est officiellement antireligieux, ou encore si la doctrine politique dominante est hostile à toute religion. Dans la grande majorité des cas, les discriminations fondées sur la religion ne revêtent pas de caractère institutionnalisé. Le libre exercice d'une pratique religieuse peut être entravé par les contraintes d'un métier ou d'une profession. Il peut en être ainsi lorsqu'une religion prohibe le travail un jour différent du jour de congé fixé par la loi ou la coutume, ou lorsque l'exercice de la religion prescrit une tenue vestimentaire particulière. Dans ces cas, se trouvent mis en balance le respect du droit de l'individu qui travaille de célébrer sa propre foi ou croyance et la nécessité d'agir en harmonie avec les exigences inhérentes à l'emploi, ou selon les besoins de l'entreprise. Mais ces droits peuvent être restreints dans les limites posées par le principe de la proportionnalité³².
- iv) *Origine sociale.* Des préjugés et des préférences fondés sur l'origine sociale peuvent encore subsister lorsque les perspectives d'emploi et de profession sont fonction d'une division rigide de la société en classes, ou lorsque certaines «castes» sont considérées comme inférieures et cantonnées dans les travaux les plus ingrats.

- v) *Sexe.* Le critère du sexe recouvre les distinctions fondées sur les caractéristiques et fonctions biologiques qui différencient les hommes et les femmes, ainsi que les distinctions fondées sur les aspects sociaux qui distinguent les hommes des femmes et qui sont assimilés, qui peuvent évoluer avec le temps et varier considérablement d'une culture à l'autre. Le recours à la notion de «genre», en tant que variable socio-économique, pour analyser les rôles, les responsabilités, les contraintes, les possibilités et les besoins des hommes et des femmes est essentiel pour promouvoir l'égalité de chances et de traitement selon la convention.

La commission a noté que la discrimination à l'encontre des femmes peut prendre de nombreuses formes qui, de prime abord, peuvent sembler ne pas revêtir un caractère fondé sur le sexe mais qui, dans les faits, portent préjudice aux femmes. A titre d'exemple, en ce qui concerne l'accès à l'emploi et la réinsertion professionnelle, les critères liés au statut matrimonial, à la situation de famille et aux responsabilités familiales n'affectent, en règle générale, que les femmes.

La commission a eu également l'occasion d'étudier différents comportements pouvant être considérés comme discriminatoires en fonction du sexe dans l'emploi et la profession, y compris des restrictions aux droits des femmes de conclure des contrats, la nécessité d'obtenir l'autorisation de leur mari pour voyager, l'obligation de se soumettre à des tests de grossesse ou à une stérilisation forcée afin d'obtenir un emploi. Tous ces comportements ont été considérés comme constituant de graves restrictions imposées aux femmes et de nature à influencer négativement sur les possibilités de choix professionnels.

- vi) *Opinion politique.* La commission a indiqué que, en protégeant dans le cadre de l'emploi et de la profession les travailleurs contre la discrimination fondée sur l'opinion politique, la convention implique que cette protection soit reconnue à propos d'activités exprimant ou manifestant une opposition à des principes politiques établis, car la protection d'opinions qui ne s'exprimeraient et ne se manifesteraient pas serait sans objet. En ce qui regarde la nature des opinions professées, la commission a observé que la convention n'a pas limité sa protection aux divergences d'opinions dans le cadre des principes établis. Dans ces conditions, si certaines doctrines visent à apporter des changements fondamentaux aux institutions de l'Etat, cela ne constitue pas une raison pour considérer que leur propagation échappe à la protection de la convention, en l'absence de tout recours ou appel à des méthodes violentes en vue de parvenir au résultat recherché. La commission rappelle l'opinion exprimée par une Commission d'enquête instituée en vertu de l'article 26 de la Constitution de l'OIT selon laquelle la protection de la liberté d'expression vise non seulement à donner à un individu la satisfaction intellectuelle d'être libre d'exprimer son point de vue – et notamment en ce qui concerne l'expression

d'opinions politiques –, mais plutôt à lui donner la possibilité de chercher à influencer les décisions dans la vie politique, économique et sociale de la société. Pour que ses opinions politiques aient un impact, l'individu agit généralement de concert avec d'autres. Les organisations et les partis politiques constituent un cadre dans lequel les membres s'efforcent de faire admettre leurs opinions par le plus grand nombre. Pour être efficace, la protection des opinions politiques doit donc s'étendre à leur défense collective dans un tel cadre. Les mesures prises contre une personne par référence aux objectifs d'une organisation ou d'un parti dont elle est membre impliquent qu'elle ne doit pas s'associer elle-même à ces objectifs, et elles restreignent en conséquence sa liberté d'opinion.

La commission a aussi noté qu'une des caractéristiques essentielles de ce genre de discrimination est qu'il risque principalement d'être le fait de l'Etat ou des autorités publiques. Ses incidences peuvent être sensibles dans les emplois publics, mais ne sont pas limitées à ce domaine; au surplus, dans de nombreux régimes économiques modernes, la distinction entre secteur public et secteur privé s'est estompée ou effacée³³.

- vii) *Autres motifs de discrimination.* Dans son étude spéciale de 1996 concernant l'application de la convention n° 111³⁴, la commission d'experts a recommandé que l'on envisage l'adoption d'un protocole additionnel de la convention, dont le but serait de définir des critères supplémentaires sur la base desquels la discrimination serait interdite. La commission d'experts a considéré que les critères suivants étaient largement acceptés et méritaient d'être examinés en vue de leur inclusion dans le protocole susmentionné: l'âge, l'état de santé³⁵, un handicap, la langue, la nationalité, l'orientation sexuelle, la fortune, les responsabilités familiales et l'état civil.

b) Elimination de la discrimination:
processus législatif et application pratique³⁶

La convention peut être appliquée à plusieurs niveaux de réglementation: la Constitution nationale, la législation, la jurisprudence ou les conventions collectives. Lorsque des dispositions sont adoptées pour donner effet à la convention, celles-ci doivent comprendre l'ensemble des sept critères de discrimination retenus à l'article 1, paragraphe 1 a), de la convention. La commission a réaffirmé que la législation était essentielle, mais non suffisante pour appliquer la convention. Aucune société n'est à l'abri de la discrimination, et refuser de l'admettre constituerait un gros obstacle sur la voie d'une solution et du progrès de la promotion de l'égalité de chances et de traitement. L'application des principes de la convention doit se faire par étapes; chaque étape fait apparaître des perspectives où se manifestent des problèmes nouveaux, d'où la nécessité de prendre de nouvelles mesures pour les résoudre³⁷.

- c) Obligation pour l'Etat d'appliquer la politique nationale de promotion de l'égalité en ce qui concerne les emplois soumis au contrôle direct d'une autorité nationale³⁸

A ce sujet, la commission a rappelé que, si la consécration constitutionnelle du principe d'égalité de chances et de traitement et la protection juridique des individus discriminés représentent une étape importante de la mise en œuvre dudit principe, elles ne peuvent à elles seules constituer une politique nationale au sens de l'article 2 de la convention. La mise en œuvre d'une politique d'égalité de chances et de traitement suppose également l'adoption de mesures particulières visant à corriger les inégalités constatées dans la pratique. En effet, la promotion de l'égalité de chances et de traitement en matière d'emploi et de profession prônée par la convention ne vise pas un état stable que l'on puisse atteindre de manière définitive, mais un processus permanent au cours duquel la politique nationale d'égalité doit sans cesse s'ajuster aux changements qu'elle opère dans la société. Si la convention laisse à chaque pays le soin d'intervenir par les méthodes qui, compte tenu des circonstances et des usages nationaux, paraîtront les plus appropriées, la politique nationale d'égalité de chances et de traitement, pour être appliquée efficacement, suppose la mise en œuvre par l'Etat concerné de mesures appropriées dont les principes sont énumérés à l'article 3 de la convention. Il importe donc de souligner l'interdépendance de ces deux modalités d'action que sont, d'une part, l'adoption de dispositions normatives et, d'autre part, la définition et la mise en œuvre de programmes visant à promouvoir l'égalité et à corriger les inégalités de fait existant dans la formation professionnelle, l'emploi et les conditions de travail³⁹.

La commission souligne que la convention, indépendamment des mesures législatives, invite les gouvernements à appliquer des mesures positives en vue d'éliminer toute discrimination pour les motifs prévus par la convention. L'établissement de données statistiques est un élément de toute politique efficace de promotion de l'égalité, car il permet une action ciblée⁴⁰.

Le recours aux moyens d'application directe dont dispose l'Etat constitue l'une des obligations prévues par la convention. Les gouvernements sont encouragés à adopter des programmes de mesures volontaristes afin d'accroître globalement la participation des membres des groupes défavorisés à la fonction publique, et d'assurer la représentation de ces groupes à tous les échelons de la fonction publique, y compris les échelons supérieurs. Ces programmes s'articulent non seulement sur la politique de recrutement, mais aussi sur la formation en cours d'emploi, laquelle conditionne dans une très large mesure la politique de promotion de l'égalité. L'exécution de contrats publics est aussi un domaine dans lequel les pouvoirs publics peuvent disposer de moyens pour influencer directement les pratiques d'emploi. La commission recommande d'examiner la possibilité d'inclure des clauses prévoyant l'égalité de chances et de traitement dans les contrats publics. Elle encourage également les gouvernements à faire tout leur possible pour allouer des ressources suffisantes aux institutions et structures responsables de la promotion de l'égalité.

d) Collaboration avec les organisations d'employeurs et de travailleurs⁴¹

La collaboration avec ces organisations doit être active. Elle est en général recherchée en vue de l'élaboration des mesures relevant de la politique nationale visée à l'article 2 de la convention. Cette collaboration vise aussi l'application de ces mesures et des principes de la convention au niveau de la branche d'activité, de l'entreprise ou de l'établissement. Il s'agit donc d'une collaboration qui va au-delà de la simple consultation des organisations d'employeurs et de travailleurs, et qui doit donc permettre de prendre réellement en compte les positions des diverses parties.

e) Mesures spéciales de protection ou d'assistance

Les mesures spéciales de protection ou d'assistance visées à l'article 5 de la convention sont de deux ordres: les mesures de protection ou d'assistance prévues dans les conventions et recommandations internationales du travail, et les mesures décidées après consultation des organisations d'employeurs et de travailleurs, pour tenir compte des besoins particuliers de personnes à l'égard desquelles une protection ou une assistance particulière est nécessaire.

i) *Mesures prévues dans les normes internationales du travail*⁴²

L'article 5 de la convention précise, dans son paragraphe 1, que «les mesures spéciales de protection ou d'assistance prévues dans d'autres conventions ou recommandations adoptées par la Conférence internationale du Travail ne sont pas considérées comme des discriminations». Tel est le cas, notamment, des mesures spéciales qui peuvent être prises en faveur des peuples aborigènes et tribaux, des personnes handicapées ou âgées, ainsi que de celles qui visent la protection de la maternité ou de la santé des femmes, dont le caractère non discriminatoire est expressément reconnu. L'action normative de la Conférence ne peut donc être considérée comme ayant pour effet d'établir ou d'autoriser des discriminations au sens des instruments de 1958. De ce fait, la ratification et l'application de la convention n° 111 ne sauraient entrer en conflit avec la ratification ou l'application d'autres instruments qui prévoient des mesures spéciales de protection ou d'assistance.

Par exemple, la protection de la maternité exige un traitement différentiel pour parvenir à une réelle égalité et, en ce sens, elle est plus une prémisses du principe d'égalité qu'une dérogation à celui-ci. Des mesures spéciales de protection de la maternité doivent être prises afin de permettre aux femmes de remplir leur rôle maternel, sans pour autant les marginaliser sur le marché du travail.

Conformément à la convention n° 111, la commission d'experts a réaffirmé que la protection de la maternité n'enfreint pas la convention et que d'autres mesures de «protection» doivent être revues en application de la résolution sur l'égalité de chances et de traitement des hommes et des femmes

en matière d'emploi, adoptée par la Conférence en 1985; ce texte recommande que toute la législation protectrice visant les femmes soit revue à la lumière des dernières connaissances scientifiques et du progrès technique, et qu'elle soit réétudiée, complétée, élargie, conservée ou abrogée selon la situation prévalant dans chaque pays. En ce qui concerne les normes de l'OIT, la résolution demandait que les instruments de protection, la convention n° 89 par exemple, soient revus périodiquement afin de vérifier si leurs dispositions sont toujours pertinentes à la lumière de l'expérience acquise depuis leur adoption et des connaissances scientifiques et techniques, et du progrès social.

La commission considère que la reconnaissance du principe d'égalité entre hommes et femmes vise non seulement à éliminer les dispositions légales et les pratiques qui créent des avantages ou des désavantages sur la base du sexe, mais également à instaurer maintenant et à l'avenir l'égalité des droits pour les deux sexes en uniformisant leurs conditions d'emploi et leurs rôles sociaux de sorte que les femmes puissent bénéficier des mêmes possibilités d'emploi que les hommes. C'est la raison pour laquelle des différences de traitement entre hommes et femmes ne peuvent être admises qu'à titre exceptionnel, c'est-à-dire lorsqu'elles sont de nature à promouvoir une réelle égalité sociale entre les deux sexes et à corriger les pratiques discriminatoires, ou lorsqu'elles se justifient par l'existence, c'est-à-dire la persistance, de raisons biologiques ou physiologiques impératives (comme c'est le cas pour la grossesse ou la maternité). Cela exige un réexamen critique des dispositions dites «protectrices» prises en faveur des femmes, mais qui, en fait, ont pour effet de nuire à l'instauration d'une véritable égalité en perpétuant ou en renforçant leur situation désavantagée dans l'emploi.

ii) *Mesures spéciales destinées à tenir compte des besoins particuliers de certaines personnes*

La convention permet d'adopter des mesures spéciales destinées à tenir compte des besoins particuliers de personnes à l'égard desquelles une protection ou une assistance spéciale est, d'une façon générale, reconnue nécessaire pour des raisons telles que le sexe, l'âge, l'invalidité, les charges de famille ou le niveau social ou culturel.

Il importe, pour l'application des instruments de 1958, que toute mesure spéciale dont il s'agit ici corresponde, effectivement, à un but de protection ou d'assistance. Ces mesures spéciales tendent à assurer dans les faits une égalité de chances et de traitement qui tienne compte de la diversité des situations de certaines personnes afin qu'elles ne continuent pas à subir les effets de la discrimination. Ces traitements préférentiels sont donc destinés à rétablir un équilibre et s'inscrivent ou devraient s'inscrire dans le cadre plus large de la promotion de toutes les mesures visant à supprimer les inégalités.

En raison du but de protection et d'assistance qu'elles visent, ces mesures spéciales doivent être adoptées proportionnellement à la nature et à l'étendue de la protection à assurer ou de la discrimination existante. Un

réexamen attentif de certaines mesures peut faire apparaître qu'elles sont susceptibles d'avoir pour effet d'instituer ou d'autoriser, en réalité, des distinctions, exclusions ou préférences au sens de l'article 1 de la convention. C'est pourquoi, aux fins de la prise de telles mesures, une garantie importante est prévue sous la forme d'une consultation des organisations d'employeurs et de travailleurs, là où elles existent. Cette consultation doit permettre un examen attentif des mesures en question avant de les définir comme non discriminatoires, et les organisations représentatives des employeurs et des travailleurs doivent avoir la possibilité d'exprimer leurs points de vue à ce sujet. Une fois adoptées, un examen périodique des mesures spéciales devrait être effectué afin de vérifier la constance de leur raison d'être et leur efficacité. Il convient de garder présent à l'esprit le fait que, le but de ces mesures étant de rétablir des déséquilibres dus à des discriminations visant certains travailleurs ou certains secteurs, il est entendu qu'elles sont temporaires par nature. Ces mesures peuvent revêtir la forme d'actions positives ou compensatoires en faveur des groupes désavantagés.

Les critères suivants peuvent rendre nécessaire l'adoption de mesures spéciales de protection ou d'assistance: sexe, âge, invalidité et appartenance à des minorités ethniques ou à des peuples aborigènes et tribaux; la liste n'étant pas exhaustive, elle doit être adaptée aux circonstances nationales.

5.3.2. Égalité de rémunération: convention n° 100 et recommandation n° 90

a) Moyens de donner effet à la convention⁴³

La commission d'experts a noté les progrès marqués réalisés dans l'application du principe susmentionné, y compris en ce qui concerne la reconnaissance, par les pays, de la très large définition de la rémunération figurant dans la convention, laquelle s'efforce d'assurer que l'égalité ne soit pas limitée au salaire de base ou ordinaire. Les pays étendent de plus en plus la protection de l'égalité dans la loi et la pratique de façon à faire en sorte que les suppléments de salaire et les prestations annexes tels que la fourniture d'uniformes, les allocations-logement, les indemnités de déplacement et les allocations pour personnes à charge soient compris dans la définition de la rémunération et ne soient pas différenciés selon le sexe. Pour les pays où le niveau de rémunération dépend étroitement de l'ancienneté, la commission a suggéré qu'il soit envisagé d'accorder aux femmes un crédit d'ancienneté tenant compte du temps consacré aux membres de la famille. A tout le moins, l'ancienneté ne devrait pas être perdue pour les femmes qui prennent un congé de maternité ou un congé familial. Certains textes de loi nouveaux non seulement reproduisent le principe énoncé dans la convention, mais prévoient également que les différents éléments de la rémunération doivent être fixés selon les mêmes critères pour les hommes et les femmes, que les catégories et classifications professionnelles et les critères de promotion doivent

être les mêmes, et que les méthodes d'évaluation des tâches doivent être fondées sur des critères objectifs et identiques, et notamment sur la nature de l'emploi en question. La commission a noté que des Etats ratificateurs ont pris des mesures positives pour mettre la convention en pratique. On peut citer comme exemples l'adoption de codes de bonne conduite, la mise en place de conseils des salaires, l'adoption de directives sur l'évaluation de la rémunération, la modernisation des systèmes de classement du personnel de la fonction publique, des programmes d'évaluation des tâches, des enquêtes pour identifier les zones où existent des différentiels de salaire, enfin l'octroi de prestations compensatoires lorsque le salaire des femmes est inférieur. Maints pays ont fixé ou augmenté le salaire minimum ou ont élaboré des directives générales sur les niveaux salariaux. Bien que cela ne soit pas explicitement requis par la convention n° 100, la fixation d'un salaire minimum est l'un des principaux moyens d'appliquer cet instrument.

b) Méthodes d'évaluation des tâches⁴⁴

L'adoption du concept d'égalité de rémunération pour un travail de valeur égale implique logiquement une comparaison des tâches. A cet égard, la commission a indiqué que le champ de comparaison devrait être aussi ample que possible compte tenu du système des salaires. Etant donné que les hommes et les femmes tendent souvent à effectuer des tâches différentes, il est essentiel d'établir des techniques et procédures appropriées pour estimer la valeur relative des emplois où le contenu est différent afin d'éliminer les discriminations salariales fondées sur le sexe. La convention ne privilégie pas une méthode d'évaluation particulière. Toutefois, maints pays ont recours à la méthode analytique d'évaluation des tâches et on s'accorde de plus en plus à estimer que cette méthode est la plus efficace pour garantir l'application du principe d'égalité de rémunération dans la pratique. C'est pourquoi la commission tient à préconiser le plus grand soin dans le choix des critères de comparaison de la valeur des tâches correspondant aux diverses professions, notamment les facteurs prenant en compte les emplois considérés comme étant majoritairement féminins, afin de réduire autant que possible la subjectivité et les préjugés sexistes.

Par conséquent, la commission a souligné qu'il fallait veiller à éviter que des stéréotypes sexistes n'entrent dans le processus d'évaluation des emplois, ces stéréotypes pouvant conduire à sous-évaluer les tâches effectuées principalement par des femmes ou considérées comme «intrinsèquement féminines». Il est donc essentiel de prendre des mesures pour veiller à ce que l'évaluation des emplois se fonde sur des critères objectifs. Ces critères ne devraient pas sous-évaluer les aptitudes qui sont normalement exigées pour des emplois occupés dans la pratique par des femmes (activités de soins, habileté manuelle, relations humaines) ni surévaluer les caractéristiques que l'on attache aux emplois effectués habituellement par des hommes, par exemple ceux pour lesquels la force physique est nécessaire. Les qualités que l'on attribue le plus souvent aux femmes sont souvent sous-estimées

par la société par rapport à celles que l'on attribue aux hommes. Il n'est pas surprenant que les systèmes de salaires reflètent les valeurs de la société. La plupart des systèmes traditionnels d'évaluation des tâches font apparaître des préjugés sexistes évidents qui sous-évaluent ou ne prennent pas en compte l'utilité des tâches d'appui ou subalternes qui sont souvent effectuées par des femmes.

c) Mise en œuvre de l'évaluation des tâches

La participation de tous les partenaires sociaux est primordiale pour l'évaluation des tâches. Les organisations professionnelles doivent donc être impliquées, l'objectif commun étant la réalisation de l'égalité salariale. A cette fin, les partenaires sociaux doivent être sensibilisés à la notion de discrimination salariale et à la nécessité d'éliminer cette forme de discrimination.

d) Statistiques⁴⁵

La commission a fait observer en 1999 qu'il était nécessaire de disposer d'informations plus complètes pour permettre une bonne évaluation de la nature, de l'étendue et des causes de la différence salariale entre hommes et femmes et des progrès accomplis dans l'application des principes de la convention. Dès lors, en vue d'aider la commission à évaluer l'application du principe d'égalité de rémunération, et conformément aux dispositions de la convention (n° 160) sur les statistiques du travail, 1985, la commission a demandé aux gouvernements de fournir dans leurs rapports les informations statistiques les plus complètes possibles, ventilées par sexe, concernant:

- i) la répartition des hommes et des femmes dans le secteur public, la fonction publique fédérale ou étatique et dans le secteur privé, par niveaux de salaires et durée du travail (heures de travail ou rémunérées), selon un classement par: 1) branche d'activité économique; 2) profession ou groupe professionnel ou niveau d'éducation/de qualification; 3) ancienneté; 4) groupe d'âge; 5) nombre d'heures de travail ou rémunérées; et, le cas échéant, 6) taille de l'entreprise, et 7) localisation géographique;
- ii) des données statistiques sur la composition des gains (indiquant leur nature, de base, ordinaires ou minimaux, primes pour heures supplémentaires et différentiels entre équipes de jour et de nuit, allocations, primes, et rémunération pour les heures non œuvrées), la durée du travail (heures de travail ou rémunérées) classifiées selon les mêmes variables que la répartition des salariés (1) à 7) ci-dessus.

Dans la mesure du possible, les statistiques sur les revenus moyens devraient être établies en fonction des heures de travail effectives ou rémunérées, avec indication de la notion de «durée du travail». Là où les données sur les salaires sont fondées sur une autre base (par exemple les revenus par semaine ou par mois), les statistiques sur le nombre moyen d'heures de travail devraient avoir la même période de référence (c'est-à-dire la semaine ou le mois).

En ce qui concerne les gouvernements qui ne sont pas encore en mesure de fournir des données statistiques complètes, la commission d'experts leur a demandé de transmettre toutes les informations actuellement disponibles et de poursuivre l'établissement des informations statistiques susmentionnées.

e) Une approche globale⁴⁶

La commission d'experts a longtemps soutenu que la discrimination salariale ne pouvait être combattue efficacement sans une action simultanée portant sur toutes ses sources. Or il ressort à l'évidence de ce qui précède qu'il est important d'étudier l'égalité de rémunération et d'évaluer les tâches dans le contexte plus général de la protection contre la discrimination, telle qu'elle est prévue par les conventions (n° 111) concernant la discrimination (emploi et profession), 1958, et (n° 156) sur les travailleurs ayant des responsabilités familiales, 1981. La commission tient toutefois à souligner qu'une approche globale de la réduction et de l'élimination des disparités salariales entre les hommes et les femmes nécessite des interventions aux niveaux social, politique et culturel et sur le marché du travail. La commission est convaincue que l'application du principe de l'égalité de rémunération à travail de valeur égale doit être une composante explicite et nécessaire d'une telle stratégie, car possédant des avantages que les stratégies ignorant le marché de l'emploi semblent incapables d'obtenir. La commission a noté que l'adoption d'une législation appropriée en matière d'égalité de rémunération pour un travail de valeur égale est importante, mais insuffisante pour atteindre les objectifs de la convention. Les politiques nationales traitant seulement des discriminations sur le marché de l'emploi sont insuffisantes, dans la mesure où des facteurs extérieurs au marché du travail (conceptions traditionnelles du rôle de la femme, conflit entre les responsabilités professionnelles et familiales) semblent être des sources plus importantes d'inégalités salariales que les facteurs propres au marché du travail. La persistance de l'écart salarial requiert des gouvernements, en collaboration avec les partenaires sociaux, qu'ils prennent des mesures dynamiques pour sensibiliser, évaluer, promouvoir et appliquer le principe de l'égalité de rémunération pour un travail de valeur égale.

5.4. PRINCIPAUX OBSTACLES ET DIFFICULTÉS PRATIQUES S'OPPOSANT À L'APPLICATION DES INSTRUMENTS

5.4.1. Discrimination dans l'emploi et la profession: convention n° 111 et recommandation n° 111

La commission d'experts a constaté que, dans de nombreux Etats dotés d'une législation appropriée en matière de promotion de l'égalité de chances et de traitement dans l'emploi et la profession et d'élimination de la discrimination, la mise en œuvre de la législation et de la politique nationale rencontre encore de nombreuses et diverses difficultés. Même dans les Etats où la Constitution et d'autres dispositions juridiques interdisent explicitement la discrimination, notamment celle fondée sur le sexe, il faut des mesures concrètes pour réaliser l'égalité. Par ailleurs, certains facteurs culturels et économiques sont à l'origine de pratiques discriminatoires fondées sur la race et la religion et très courantes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, et cela dans des Etats qui ont pourtant mis en place des dispositions strictes et assorties de sanctions pénales pour les éliminer.

a) Couverture à tous les travailleurs de tous les critères énoncés par la convention

La commission d'experts a noté que, dans certains pays, la législation qui interdit la discrimination dans l'emploi et la profession ne prend pas en compte tous les critères énoncés dans la convention, ou que la protection de la législation ne s'étend pas à tous les travailleurs. La commission a indiqué qu'il était essentiel que, lors de l'examen de la situation et de la détermination des mesures à prendre, les gouvernements accordent toute leur attention à l'ensemble des sources de discrimination envisagées par les instruments de 1958⁴⁷. Lorsque certaines catégories de travailleurs (fonctionnaires, certains travailleurs agricoles, personnel domestique) ne relèvent pas de la législation générale applicable aux travailleurs et que, notamment, ils ne bénéficient pas de la protection accordée par le Code du travail, il est important de veiller à ce que leur protection, en vertu de la convention, soit garantie par d'autres dispositions.

b) Mise en œuvre d'une politique nationale visant à promouvoir l'égalité de chances et de traitement

La commission d'experts a constaté qu'un certain nombre de gouvernements affirmaient que la convention ne soulevait pas de difficultés ou qu'elle était pleinement appliquée, sans autres précisions sur le contenu et les modalités d'application de la politique nationale. Une telle affirmation est difficilement acceptable⁴⁸ car l'égalité de chances et de traitement ne saurait être réalisée de manière stable et définitive. En effet, la politique nationale doit s'adapter constamment à l'évolution de la société et tenir compte des progrès réalisés dans l'application du principe d'égalité tant dans la législation que dans la pratique. De fait, il subsiste d'importantes discriminations dans

la plupart des Etats, non seulement sur la base du sexe, mais aussi en raison de la race, de la religion et de l'opinion politique.

D'autres facteurs entravent la pleine application de la convention – entre autres, la crainte de représailles, la charge de la preuve, des sanctions et recours insuffisants, l'absence d'assistance juridique et des institutions inadaptées pour faire respecter les droits garantissant l'égalité.

5.4.2. Egalité de rémunération: convention n° 100 et recommandation n° 90

a) Champ d'application individuel

Comme l'indique l'article 2, paragraphe 1, de la convention n° 100, le principe énoncé dans la convention doit s'appliquer à tous les travailleurs. Néanmoins, comme pour l'application de la convention n° 111 (voir section précédente), il arrive souvent que de nombreux travailleurs, qui perçoivent généralement des salaires à peine supérieurs, ou inférieurs, au salaire minimum, soient exclus de la protection contre la discrimination salariale que la loi prévoit. La question de la protection de ces travailleurs se pose donc.

b) Notion de «travail de valeur égale»

Maints pays appliquent la notion de travail de «valeur égale», laquelle va au-delà de celle d'un travail identique effectué dans les mêmes conditions par des personnes ayant des qualifications et une expérience équivalentes. Or l'interprétation et la mise en œuvre de cette notion soulèvent bien des difficultés. La notion étroite de salaire égal pour un travail égal est dépassée depuis la fin de la seconde guerre mondiale, même si elle figure dans la Déclaration universelle des droits de l'homme. Si le principe d'égalité de rémunération était défini de la sorte, son application serait extrêmement limitée, étant donné que peu de personnes accomplissent les mêmes tâches et que les hommes et les femmes ont généralement des emplois très différents. En fait, les auteurs de la convention, tout en prenant note des difficultés liées à l'application du principe de valeur égale, n'ont pas renoncé à l'utiliser en tant que principe directeur.

c) Evaluation des tâches

La commission d'experts a reconnu que bien des difficultés entravent l'évaluation des tâches prévue par la convention. Dans certains pays, les salaires sont fixés au cas par cas ou à la suite de négociations sans qu'il soit recouru à des méthodes d'évaluation des tâches. Par ailleurs, cette évaluation ainsi que les études et les mesures nécessaires pour équilibrer les salaires sont coûteuses en temps et en argent. Enfin, lorsqu'une évaluation des tâches est effectuée, elle ne prévoit pas nécessairement toutes les mesures requises pour atténuer les préjugés sexistes et pour garantir une évaluation objective des tâches, comme le prévoit la convention.

d) Statistiques⁴⁹

Les statistiques sont très utiles pour évaluer l'inégalité qui existe sur le marché du travail entre hommes et femmes et pour l'élaboration de stratégies visant à remédier à cette inégalité. Il est donc nécessaire de disposer des données statistiques les plus complètes possibles pour bien évaluer, d'une part, la nature, l'étendue et les causes des différences salariales entre hommes et femmes et, d'autre part, les progrès accomplis dans l'application de la convention. En outre, la commission d'experts a insisté sur le fait qu'une analyse de la situation et du salaire des hommes et des femmes dans toutes les catégories d'emplois, aussi bien entre les secteurs d'activité économique qu'au sein de ceux-ci, est nécessaire pour s'attaquer efficacement au problème de l'écart salarial subsistant entre les hommes et les femmes sur la base du sexe. Notant l'absence de données adéquates, la commission a indiqué de quelle manière il convenait de réunir des statistiques aux fins de cette évaluation. Les gouvernements ont dès lors été encouragés à analyser la situation nationale et à déterminer l'étendue et la nature du différentiel salarial, si possible par secteur, comme point de départ pour s'attaquer au problème de l'égalité de rémunération.

e) Causes des disparités salariales⁵⁰

On constate aujourd'hui que les écarts salariaux sont dus à des facteurs qui ne relèvent pas toujours du marché du travail. Bien des difficultés rencontrées pour parvenir à l'égalité de rémunération sont étroitement liées à la situation générale des hommes et des femmes dans l'emploi et dans la

Tableau 5.1. Instruments concernant la non-discrimination et l'égalité de chances et de traitement dans l'emploi et la profession

Instruments	Ratifications (31 août 2002)	Statut
Instruments à jour (Conventions dont la ratification est encouragée et recommandations auxquelles les Etats Membres sont invités à donner effet).		
Convention (n° 100) sur l'égalité de rémunération, 1951	159	Convention fondamentale.
Recommandation (n° 90) sur l'égalité de rémunération, 1951	–	Cette recommandation est liée à une convention fondamentale et est considérée à jour.
Convention (n° 111) concernant la discrimination (emploi et profession), 1958	156	Convention fondamentale.
Recommandation (n° 111) concernant la discrimination (emploi et profession), 1958	–	Cette recommandation est liée à une convention fondamentale et est considérée à jour.

société. Les écarts de salaires sont principalement dus aux facteurs suivants: niveau d'éducation moins élevé, moins adapté et moins professionnalisé, niveau inférieur de formation et des qualifications; ségrégation professionnelle horizontale et verticale à l'encontre des femmes, lesquelles occupent souvent des emplois et des professions moins rémunérés ou des fonctions moins élevées sans possibilités de promotion; responsabilités familiales et domestiques; coût supposé de l'emploi des femmes; structure des rémunérations. Dans certains pays, et en particulier dans l'agriculture, les conventions collectives prévoient encore des rémunérations différentes pour les hommes et les femmes; dans d'autres, des taux différentiels de productivité sont fixés pour les hommes et pour les femmes. On estime que l'établissement de normes minimales au niveau central, d'un indice de dispersion salariale étroit et la transparence des structures salariales contribueraient à effacer les différences dans la structure des salaires et à réduire les écarts salariaux.

Notes

¹ Préambule de la Constitution de l'OIT. L'accent était également mis sur la protection des femmes, des adolescents et des enfants.

² BIT: Conférence internationale du Travail, *Compte rendu des travaux*, 24^e session, Genève, 1938, p. 692.

³ Partie II de la Déclaration de Philadelphie qui fixe, aux termes de l'article 1, paragr. 1, de la Constitution, les buts et objectifs de l'OIT.

⁴ BIT: Conférence internationale du Travail, 60^e session, 1975, Déclaration sur l'égalité de chances et de traitement pour les travailleuses, *Bulletin officiel*, vol. VIII, 1975, série A, pp. 101-106. *Déclaration sur l'égalité de chances et de traitement pour les travailleuses et Résolution concernant un plan d'action en vue de promouvoir l'égalité de chances et de traitement pour les travailleuses (1975)*. La Déclaration souligne que «toutes formes de discrimination fondées sur le sexe qui dénie ou limitent (l'égalité de chances et de traitement) sont inacceptables et doivent être abolies». Estimant la persistance des discriminations à l'encontre des travailleuses incompatible avec l'intérêt de l'économie et avec la justice sociale, la Déclaration proclame que la protection des travailleuses doit s'insérer dans les efforts visant à améliorer de façon générale les conditions de travail et de vie de tous les travailleurs, les femmes devant être protégées contre les risques inhérents à leur emploi et à leur profession sur la même base et selon les mêmes normes que les hommes. Elle souligne également qu'un traitement spécial positif pendant une période transitoire définie, visant une égalité effective entre les sexes, ne sera pas considéré comme discriminatoire.

⁵ BIT: Conférence internationale du Travail, 71^e session, 1985, Résolution sur l'égalité de chances et de traitement entre les travailleurs et les travailleuses en matière d'emploi, *Bulletin officiel*, vol. XVIII, 1985, série A, pp. 92-104. *Résolution sur l'égalité de chances et de traitement entre les travailleurs et les travailleuses en matière d'emploi (1985)*: la résolution résume la politique et les mesures adoptées par l'OIT en faveur des travailleuses pendant les dix années précédentes. Elle souligne qu'il faut intensifier les mesures prises afin d'assurer aux femmes de meilleures conditions d'emploi, de travail et de vie, et permettre leur participation à tous les aspects du processus de développement. Les conclusions prévoient une série de mesures devant orienter l'action nationale et celle de l'OIT dans divers domaines et soulignent les problèmes particuliers rencontrés par les femmes en milieu rural, les difficultés de réinsertion dans la vie active, après une période d'absence, des femmes appartenant à des groupes défavorisés tels que les migrants, les réfugiés, les handicapés, les minorités, les familles monoparentales et les chômeurs de longue durée. *Résolution concernant l'action de l'OIT en*

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

faveur des travailleuses (1991): l'OIT réaffirme dans cette résolution sa préoccupation constante à l'égard des travailleuses. Elle rappelle sa résolution sur l'égalité adoptée en 1985 et souligne qu'un effort concerté entre les gouvernements et les organisations d'employeurs et de travailleurs reste nécessaire pour donner effet au principe de l'égalité. Elle invite donc les gouvernements, ainsi que les organisations d'employeurs et de travailleurs, à adopter des stratégies globales en vue de l'élimination des facteurs faisant obstacle à une participation égale des femmes à l'emploi par la ratification des conventions pertinentes, et de l'adoption de politiques et de mesures concrètes et positives afin d'accroître la participation des femmes dans tous les domaines de l'emploi, y compris la prise de décisions.

⁶ BIT: *Travail de nuit des femmes dans l'industrie*, étude d'ensemble de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, rapport III (partie 1B), Conférence internationale du Travail, 89^e session, 2001.

⁷ BIT: Conférence internationale du Travail, 83^e session, rapport III (partie 4B), étude spéciale de 1996 de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, *Egalité dans l'emploi et la profession*, paragr. 18-46.

⁸ Le paragraphe 8 de la recommandation n° 111 indique que les travailleurs migrants relèvent de la convention n° 97, qui a été complétée par la convention (n° 143) sur les travailleurs migrants (dispositions complémentaires), 1975.

⁹ BIT: *Egalité dans l'emploi et la profession*, étude générale des rapports sur la convention (n° 111) et la recommandation (n° 111) concernant la discrimination (emploi et profession), 1958, rapport III (partie 4B), CIT, 75^e session, 1988, paragr. 22-29; BIT: *Egalité...*, étude spéciale..., *op. cit.*, paragr. 23-26.

¹⁰ BIT: Conférence internationale du Travail, 75^e session, rapport III (partie 4B), étude d'ensemble de 1988 de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, *Egalité dans l'emploi et la profession*, paragr. 30-74.

¹¹ *Ibid.*, paragr. 36, et étude spéciale de 1996, *op. cit.*, paragr. 33-34.

¹² *Ibid.*, paragr. 35-40.

¹³ BIT: étude d'ensemble de 1988, *op. cit.*, paragr. 54; étude spéciale de 1996, *op. cit.*, paragr. 43.

¹⁴ BIT: étude d'ensemble de 1988, *op. cit.*, paragr. 76-123.

¹⁵ *Ibid.*, paragr. 77-85.

¹⁶ *Ibid.*, paragr. 86-106.

¹⁷ *Ibid.*, paragr. 107-123.

¹⁸ *Ibid.*, paragr. 125-133; étude spéciale de 1996, *op. cit.*, paragr. 118-122.

¹⁹ *Ibid.*, paragr. 134-138.

²⁰ BIT: *La discrimination dans l'emploi et la profession: résumé des rapports sur les conventions et recommandations non ratifiées*, rapport III (partie II), CIT, 47^e session, 1963, paragr. 48.

²¹ BIT: *Egalité...*, étude d'ensemble..., 1988, *op. cit.*, paragr. 139-155.

²² *Ibid.*, paragr. 157-236.

²³ *Ibid.*, paragr. 158-169.

²⁴ *Ibid.*, paragr. 170-236.

²⁵ BIT: *Egalité de rémunération*, étude d'ensemble des rapports sur la convention (n° 100) et la recommandation (n° 90) sur l'égalité de rémunération, 1951, rapport III (partie 4B), CIT, 72^e session, 1986, paragr. 14-17.

²⁶ Etude d'ensemble de 1986, *op. cit.*, paragr. 19-21; BIT: rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, Conférence internationale du Travail, 89^e session, 2001, rapport III (partie 1A), paragr. 42.

²⁷ Etude d'ensemble de 1986, *op. cit.*, paragr. 24-30.

²⁸ *Ibid.*, paragr. 138-152; BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), 2001, *op. cit.*, paragr. 43-44.

- ²⁹ *Ibid.*, paragr. 31.
- ³⁰ Etude spéciale, 1996, *op. cit.*, paragr. 32.
- ³¹ BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), CIT, 90^e session, 2002, *op. cit.*, observations, convention n° 111, République tchèque et Lettonie.
- ³² Etude d'ensemble, 1988, *op. cit.*, paragr. 47-51; étude spéciale, 1996, *op. cit.*, paragr. 41-42.
- ³³ BIT: *Egalité...*, étude d'ensemble, 1988, *op. cit.*, paragr. 57-60.
- ³⁴ Etude spéciale de 1996, *op. cit.*, paragr. 297.
- ³⁵ Notamment la séropositivité et le virus HIV.
- ³⁶ Etude spéciale de 1996, *op. cit.*, paragr. 206-222.
- ³⁷ Rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), 2002, *op. cit.*, observation, convention n° 111, République arabe syrienne, paragr. 512.
- ³⁸ BIT: *Egalité...*, étude d'ensemble..., 1988, *op. cit.*, paragr. 172-184.
- ³⁹ BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), 2001, *op. cit.*, observation, convention n° 111, Soudan.
- ⁴⁰ *Ibid.*, 2002, *op. cit.*, observation, convention n° 111, Tchad.
- ⁴¹ BIT: *Egalité...*, étude d'ensemble de 1988, *op. cit.*, paragr. 185-192.
- ⁴² BIT: *Egalité...*, étude spéciale, 1996, *op. cit.*, paragr. 130-137.
- ⁴³ BIT: rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, rapport III (partie 1A), CIT, 87^e session, 1999.
- ⁴⁴ BIT: *Egalité de rémunération...*, étude d'ensemble, 1986, *op. cit.*, paragr. 139-142; BIT: rapport de la commission d'experts, rapport III (partie 1A), 2001, *op. cit.*, paragr. 43-44.
- ⁴⁵ *Ibid.*, 1999, rapport III (partie 1A).
- ⁴⁶ BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), 2001, *op. cit.*, paragr. 49.
- ⁴⁷ BIT: *Egalité de rémunération...*, étude d'ensemble, 1988, *op. cit.*, paragr. 32.
- ⁴⁸ *Ibid.*, paragr. 158-159, 240-241.
- ⁴⁹ BIT: rapport de la commission d'experts..., rapport III (partie 1A), 2001, *op. cit.*, paragr. 45-46.
- ⁵⁰ *Ibid.*, paragr. 50.

PROTECTION DES ENFANTS ET DES ADOLESCENTS

R. Hernández-Pulido et T. Caron

6

6.1. INTRODUCTION

De société en société, l'activité économique¹ des enfants auprès de leurs parents a été considérée comme le principal facteur de socialisation dans le cadre de l'unité de production économique que constituait la famille dans la société préindustrielle. Cependant, de formateur, le travail des enfants² s'est rapidement transformé en une exploitation nuisible pour leur développement. Une protection juridique s'avérait donc nécessaire dès lors que la situation de travail de l'enfant impliquait un tiers.

Sur la scène internationale, la lutte contre l'exploitation économique des enfants prend véritablement son envol en 1919 avec la création de l'OIT. Jusqu'alors, les enfants n'étaient protégés contre l'exploitation qu'à l'échelle nationale par les Etats qui prenaient l'initiative de légiférer. La protection des enfants contre le travail et des enfants au travail est l'un des mandats de l'OIT que lui confère le Préambule de sa Constitution. Dès la première session, en 1919, de la Conférence internationale du Travail les délégués des gouvernements et des organisations d'employeurs et de travailleurs, conscients de la nécessité de protéger les enfants contre l'exploitation économique, ont inscrit la question du travail des enfants à leur ordre du jour et ont adopté la convention (n° 5) sur l'âge minimum (industrie), 1919. Cette convention marque le point de départ de l'activité normative de l'OIT de lutte contre le travail des enfants. Entre 1919 et 1972, la Conférence a adopté ou révisé plus de dix conventions et quatre recommandations relatives à l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail dans divers secteurs d'activité³. De surcroît, l'action de l'OIT s'est étendue aux conditions de travail des enfants et des adolescents dont l'emploi n'était pas interdit par les normes internationales et a conduit à l'adoption de trois conventions et de deux recommandations concernant le travail de nuit des enfants⁴, ainsi que de quatre conventions et d'une recommandation concernant l'examen médical des enfants⁵. La question du travail des enfants a également été soulevée par

les organes de contrôle de l'OIT au regard de l'application de la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930.

Jusqu'en 1973, les instruments de l'OIT relatifs à l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail visaient essentiellement les secteurs suivants: l'industrie, le travail maritime, les travaux non industriels et les travaux souterrains. Bien que cette approche ait permis aux Etats Membres de ne ratifier que les conventions qui correspondaient davantage à leur situation particulière⁶, il s'est avéré que l'élaboration des conventions de base sur l'âge minimum d'admission à l'emploi ne pouvait plus constituer un instrument efficace d'action internationale concertée en vue de promouvoir le bien-être des enfants⁷. De nouveaux instruments étaient donc nécessaires. Afin de permettre à un plus grand nombre d'Etats de la ratifier, la nouvelle convention devait s'appliquer à tous les secteurs économiques et s'adapter aux situations nationales. C'est dans cet esprit que la CIT a adopté en 1973 la convention (n° 138) et la recommandation (n° 146) sur l'âge minimum.

La communauté internationale a beaucoup tardé à mettre en place un véritable système de sauvegarde de l'intégrité de l'enfant. Bien qu'en 1890 la Conférence de Berlin ait consacré des travaux à cette question et que certains instruments internationaux se réfèrent à l'enfant⁸, aucun ne définit son statut juridique international. Le 20 novembre 1989, l'Assemblée générale des Nations Unies a remédié à cette situation en adoptant, à l'unanimité, la Convention relative aux droits de l'enfant⁹. L'adoption de cette convention a grandement contribué à provoquer un regain d'intérêt pour les questions liées à l'exploitation des enfants. Toutefois, d'autres facteurs y concourent. D'abord, la prise de conscience que l'exploitation économique des enfants pourrait s'aggraver dans diverses régions du monde, en raison de la détérioration des conditions économiques et de son impact négatif sur le développement social. Ensuite, une préoccupation exprimée de plus en plus fortement devant la possibilité qu'auraient certains pays de s'assurer, par l'utilisation d'une main-d'œuvre enfantine à des âges et dans des conditions non conformes aux normes de l'OIT, un avantage comparatif par rapport à d'autres pays qui se soucient d'appliquer ces normes.

L'OIT a accompagné ce regain d'intérêt en s'engageant plus activement dans la lutte contre le travail des enfants, notamment en lançant en 1992 un programme de coopération technique de grande envergure, le Programme international pour l'abolition du travail des enfants (IPEC)¹⁰. Par la suite, il est ressorti des discussions au sein du Conseil d'administration que les normes existantes de l'OIT comportaient certaines lacunes et que, malgré les efforts déployés, le travail des enfants restait un problème préoccupant, en raison notamment du nombre d'enfants concernés, qui demeure très élevé.

En juin 1996, à sa 84^e session, la Conférence internationale du Travail a adopté une résolution concernant l'élimination du travail des enfants. Cette même année, l'OIT a considéré que le temps était venu pour la Conférence

d'adopter de nouveaux instruments qui viseraient les pires formes de travail des enfants. Le 17 juin 1999, à sa 87^e session, la Conférence a adopté à l'unanimité la convention (n° 182) sur les pires formes de travail des enfants et la recommandation n° 190 qui la complète. La convention n° 182 est entrée en vigueur quinze mois après son adoption et recueille un nombre de ratifications considérable, la majorité des Membres l'ayant ratifiée à ce jour. Cet engagement de la part des gouvernements profite également à la convention n° 138 dont le nombre de ratifications a plus que doublé depuis 1995. Cette mobilisation des gouvernements et, plus largement, des populations civiles démontre leur volonté d'agir contre l'exploitation économique des enfants et de permettre une protection durable de l'enfance.

En outre, le 18 juin 1998, la Conférence a adopté à sa 86^e session la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi¹¹. La Déclaration énonce notamment 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, à savoir [...] l'abolition effective du travail des enfants [...]».

L'adoption de normes est l'un des moyens dont l'OIT dispose pour atteindre l'objectif de la justice sociale que lui fixe le Préambule de sa Constitution. Les conventions et recommandations relatives à la protection des enfants et des adolescents adoptées par la Conférence internationale du Travail constituent une partie importante de l'activité menée par l'OIT à cette fin. Est exposé ci-après l'essentiel du contenu des principales normes relatives au travail des enfants. En premier lieu, on s'intéressera aux conventions et recommandations relatives à l'élimination du travail des enfants, puis à celles portant sur les conditions d'emploi des adolescents.

6.2. L'ÉLIMINATION DU TRAVAIL DES ENFANTS

6.2.1. Contenu des normes

L'accent mis par les normes internationales du travail sur l'élimination du travail des enfants témoigne de la conviction des mandants de l'OIT que l'enfance est une période de la vie qui ne devrait pas être consacrée au travail, mais à leur développement physique et mental, à leur éducation, à leur socialisation ainsi qu'aux jeux et activités récréatives. Cette conviction se reflète tant dans la convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973, et dans la recommandation n° 146 qui la complète que dans la nouvelle convention (n° 182) sur les pires formes de travail des enfants, 1999, et la recommandation n° 190 correspondante.

- a) Fixation d'un âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail: convention n° 138 et recommandation n° 146

L'adoption de normes internationales du travail a été pendant longtemps la principale arme utilisée par l'OIT dans son combat contre le travail des enfants. Ces normes ont, au fil du temps, forgé la doctrine de l'OIT¹² en la matière.

- i) *Evolution des normes sur l'âge minimum d'admission au travail*

Pour l'OIT, les enfants en dessous d'un certain âge ne devraient pas exécuter une activité économique¹³. L'année même de sa création, l'OIT s'est résolument placée dans cette perspective en adoptant la convention (n° 5) sur l'âge minimum (industrie), 1919. Les neuf conventions sectorielles sur l'âge minimum d'admission à l'emploi qui ont été adoptées après 1919 (industrie, agriculture, soutiers et chauffeurs, travail maritime, travaux non industriels, pêche, travaux souterrains) se sont placées dans la même perspective.

Les premières conventions adoptées entre 1919 et 1932¹⁴ ont fixé l'âge minimum général d'admission à l'emploi ou au travail à 14 ans. Par la suite, les conventions adoptées entre 1936 et 1937 ont fixé l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail à 15 ans¹⁵. D'autres conventions qui concernaient les professions ou les activités comportant des risques pour la santé, la sécurité et la vie des enfants ont établi des normes plus strictes. Ainsi, l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail pour les travaux souterrains ne devait pas être inférieur à 16 ans¹⁶ alors que celui relatif aux travaux exécutés dans les milieux à haut risque ou présentant des risques d'exposition aux radiations ou à des substances chimiques dangereuses a été fixé à 18 ans¹⁷.

Ces conventions établirent toutefois un certain nombre d'exceptions¹⁸. En outre, des dérogations à l'âge minimum général d'admission au travail ou à l'emploi sont permises par certaines conventions. D'autres prévoient la possibilité de fixer, selon certaines conditions, un âge minimum général supérieur ou inférieur, ou encore de fixer un âge minimum inférieur pour les travaux légers. Tous ces instruments ne pouvaient s'appliquer que de manière restreinte et visaient seulement des secteurs d'activité économique limités. L'OIT a donc entrepris une révision et un regroupement des normes qui ont débouché sur l'adoption de la convention n° 138.

- ii) *Objectif des instruments de 1973: abolition effective du travail des enfants et élévation progressive de l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail*

En vertu de l'article 1 de la convention n° 138, l'objectif premier est l'adoption d'une politique nationale visant à assurer l'abolition effective du travail des enfants et à élever progressivement l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail. Le but recherché est de permettre aux enfants d'atteindre leur plus complet développement physique et mental. Toutefois,

contrairement à la convention (n° 182) sur les pires formes de travail des enfants, 1999, la convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973, n'exige pas de prendre des mesures pour éliminer le travail des enfants dans un délai déterminé. L'obligation des Etats d'adopter une politique nationale doit toutefois être nuancée. De fait, la convention n° 138 n'est pas un instrument statique mais un instrument visant à améliorer progressivement la politique des Etats. Ainsi, l'élaboration de la politique est fonction du contexte national ainsi que du niveau des normes déjà en vigueur dans le pays¹⁹.

La partie I de la recommandation n° 146 propose un cadre d'action et des mesures essentielles qui peuvent être mis en œuvre pour atteindre l'objectif énoncé à l'article 1 de la convention. Ainsi, les politiques et les programmes nationaux de développement devraient accorder notamment une haute priorité aux mesures à prévoir pour tenir compte des besoins des enfants et des adolescents, aux dispositions à prendre pour répondre à ces besoins, ainsi qu'à l'extension progressive de mesures coordonnées nécessaires pour assurer, dans les meilleures conditions, le développement physique et mental des enfants et des adolescents. Les éléments suivants devraient notamment être considérés dans le cadre des programmes et des mesures:

- a) politique nationale de plein emploi²⁰;
- b) politiques économiques et sociales de réduction de la pauvreté;
- c) politique de sécurité sociale et de mesures de bien-être familial;
- d) politique d'éducation, de formation et d'orientation professionnelle;
- e) politique de protection et de bien-être des enfants et des adolescents.

Une politique nationale relative au travail des enfants n'a de sens que si elle est conjuguée à une politique de l'enfance. Ainsi, la coordination avec une politique en matière de formation, une politique en matière de santé infantile et une politique de l'emploi est nécessaire²¹.

iii) *Champ d'application des instruments de 1973*

La convention n° 138 et la recommandation n° 146 sont les instruments les plus récents et les plus complets sur l'âge minimum d'admission à l'emploi. Ils portent révision des dix instruments antérieurs traitant de l'âge minimum et font la synthèse des principes qui y avaient été énoncés. Ces instruments s'efforçaient de résoudre des problèmes particuliers sans pour autant atteindre le but énoncé au préambule de la convention n° 138, à savoir l'abolition totale du travail des enfants. La convention n° 138 se veut «un instrument de caractère dynamique» car elle vise non seulement la fixation de normes de base mais aussi leur amélioration progressive²².

Types d'emplois ou de travaux visés

Comme on l'a déjà indiqué, les conventions relatives à l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail élaborées par l'OIT entre 1919 et 1973 visaient essentiellement des secteurs particuliers de l'économie: l'industrie, l'agriculture, le travail maritime, les travaux non industriels et les travaux

souterrains. Pour sa part, la convention n° 138 s'applique à l'ensemble des secteurs d'activité, que les enfants soient salariés ou non.

Il convient de souligner que les mots «emploi» et «travail» sont utilisés conjointement, comme c'était le cas dans des conventions précédentes qui portaient sur l'âge minimum, «afin de couvrir toute activité de caractère économique, abstraction faite de la définition juridique de l'emploi exercé»²³.

Champ d'application géographique

L'article 2, paragraphe 1, de la convention n° 138 dispose qu'un gouvernement ratifiant l'instrument doit spécifier un âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail sur son territoire et dans les moyens de transport immatriculés sur son territoire. Cette référence aux moyens de transport vise notamment les navires. Ainsi, un gouvernement ratifiant la convention doit réglementer l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail sur les navires²⁴.

iv) Ages minima d'admission à l'emploi ou au travail

Il est plus exact de parler de plusieurs âges minima d'admission à l'emploi. En effet, la convention n° 138 établit, selon les types d'emploi ou de travail ou selon les caractéristiques des emplois ou des postes, des âges minima différents. La convention n° 138 établit un âge minimum général, un âge plus élevé pour les travaux dangereux et, sous certaines conditions, un âge moins élevé pour les travaux légers.

Etablissement d'un âge minimum général d'admission à l'emploi ou au travail

La convention n° 138 dispose en son article 2, paragraphe 1, que tout Etat Membre qui ratifie la convention doit spécifier un âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail. Cette disposition mentionne également que, sous réserve des dérogations permises à la convention, «aucune personne d'un âge inférieur [...] ne devra être admise à l'emploi ou au travail dans une profession quelconque».

La question de l'âge minimum d'admission à l'emploi est étroitement liée à celle de l'âge de fin de scolarité obligatoire, étant donné qu'il est souhaitable d'éviter tout hiatus entre la fin des études et l'admission au travail²⁵. En vertu de l'article 2, paragraphe 3, de la convention, l'âge minimum général d'admission à l'emploi ou au travail ne doit pas être inférieur à l'âge auquel cesse la scolarité obligatoire, ni en tout cas à 15 ans. Le paragraphe 4 de la recommandation n° 146 renforce ce principe en disposant que «[l]a fréquentation à plein temps d'une école ou la participation à plein temps à des programmes approuvés d'orientation ou de formation professionnelles devraient être obligatoires et effectivement assurées jusqu'à un âge au moins égal à l'âge d'admission à l'emploi spécifié»²⁶.

La scolarité obligatoire est l'un des moyens les plus efficaces de lutter contre le travail des enfants. En effet, si ces deux âges ne coïncident pas,

divers problèmes peuvent se poser. Ainsi, si la scolarité s'achève avant que les enfants ne puissent légalement travailler, il risque d'y avoir une période d'oisiveté forcée qui peut susciter certains problèmes dont la délinquance²⁷. A l'inverse, si l'âge de fin de scolarité obligatoire est supérieur à l'âge minimum d'admission au travail ou à l'emploi, des enfants tenus de fréquenter l'école se retrouvent avec la capacité légale de travailler et peuvent être incités à abandonner leurs études. Par conséquent, c'est pour cette raison que la législation sur l'enseignement obligatoire et la législation sur l'âge minimum se renforcent mutuellement. Toutefois, une législation sur la scolarité obligatoire est dénuée de sens si les moyens scolaires sont insuffisants.

En vertu de l'article 2, paragraphe 4, un gouvernement dont l'économie et les institutions scolaires ne sont pas suffisamment développées peut spécifier, en une première étape, un âge minimum de 14 ans. Dans ce cas, les organisations d'employeurs et de travailleurs intéressées doivent auparavant avoir été consultées. Cette mesure de souplesse ne doit cependant être qu'une étape. En effet, l'article 2, paragraphe 5, de la convention dispose que, dans les rapports envoyés au Bureau au titre de l'article 22 de la Constitution, les pays doivent indiquer les suites réservées à leur décision.

Conformément à l'article 2, paragraphe 1, de la convention, les Etats Membres doivent spécifier l'âge minimum fixé dans une déclaration annexée à sa ratification. Une fois fixé, l'âge minimum s'applique à toutes les activités économiques, à l'exception des dérogations permises par la convention. Toutefois, le paragraphe 8 de la recommandation n° 146 mentionne que, lorsqu'il n'est pas possible de fixer immédiatement un âge minimum pour tous les emplois dans l'agriculture et dans les activités connexes s'exerçant en milieu rural, un âge devrait néanmoins être fixé, au moins en ce qui concerne l'emploi dans les plantations et dans les autres entreprises agricoles visées par l'article 5, paragraphe 3, de la convention.

Enfin, en vertu de l'article 2, paragraphe 2, de la convention n° 138, l'âge minimum général d'admission à l'emploi ou au travail peut par la suite être relevé. Le Membre doit en informer le Directeur général du Bureau international du Travail par de nouvelles déclarations. A ce sujet, le paragraphe 7 (1) de la recommandation n° 146 indique que les «Membres devraient se fixer comme but de porter progressivement à seize ans l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail spécifié conformément à l'article 2 de la convention».

Etablissement d'un âge minimum supérieur pour l'admission à un travail dangereux pour la santé, la sécurité ou la moralité

L'article 3, paragraphe 1, de la convention n° 138 dispose que l'âge minimum pour l'admission à «tout type d'emploi ou de travail qui, par sa nature ou les conditions dans lesquelles il s'exerce, est susceptible de compromettre la santé, la sécurité ou la moralité des adolescents ne devra pas être inférieur à dix-huit ans». Conformément au paragraphe 9 de la recommandation n° 146, lorsque l'âge minimum d'admission aux travaux dangereux est

inférieur à 18 ans, des mesures devraient être prises, sans délai, pour le porter à ce niveau.

La convention n° 138 ne donne aucune définition spécifique des travaux dangereux²⁸. En vertu du paragraphe 2 de l'article 3, les types d'emploi ou de travail doivent être déterminés par la législation nationale ou l'autorité compétente. Toutefois, les organisations d'employeurs et de travailleurs intéressées doivent avoir été consultées auparavant. La recommandation n° 146 ne donne pas non plus d'exemples de travaux dangereux. Néanmoins, le paragraphe 10 (1) précise que, lors de la détermination de ces types d'emploi ou de travail, «il devrait être pleinement tenu compte des normes internationales du travail pertinentes», telles que celles relatives aux substances et agents toxiques et aux processus dangereux, y compris les normes relatives aux radiations ionisantes, au transport de charges lourdes et aux travaux souterrains. Ce faisant, la recommandation reconnaît le caractère dangereux des activités de certains secteurs couverts par les normes internationales du travail susmentionnées, lesquelles visent la protection de la santé et la sécurité des travailleurs. En outre, conformément au paragraphe 10 (2) de la recommandation, la liste des travaux dangereux devrait être réexaminée périodiquement, «à la lumière notamment des progrès de la science et de la technique».

Le paragraphe 3 de l'article 3 de la convention établit les conditions en vertu desquelles certains types d'emploi ou de travail – nonobstant les dispositions du paragraphe 1 – peuvent être effectués dès l'âge de 16 ans. Les conditions suivantes doivent toutefois être remplies: 1) les organisations d'employeurs et de travailleurs intéressées doivent avoir été consultées auparavant; 2) leur santé, leur sécurité et leur moralité doivent être pleinement garanties, et 3) ils doivent avoir reçu, dans la branche d'activité correspondante, une instruction spécifique et adéquate ou une formation professionnelle.

Le travail de nuit des enfants

Les conventions sur le travail de nuit des enfants visent à protéger les enfants contre les conditions de travail dangereuses pour leur santé ou leur développement. Le principe adopté par ces conventions est l'interdiction du travail de nuit des personnes de moins de 18 ans. Toutefois un certain nombre de dérogations sont possibles.

La convention (n° 6) sur le travail de nuit des enfants (industrie), 1919, autorise le travail de nuit des enfants à partir de 16 ans dans un nombre limité d'industries pour des travaux qui doivent nécessairement être poursuivis jour et nuit. La convention (n° 79) sur le travail de nuit des adolescents (travaux non industriels), 1946, prévoit que les Etats peuvent exempter de l'interdiction générale du travail de nuit le service domestique exercé dans un ménage privé et l'emploi à un travail considéré comme n'étant pas nuisible ou préjudiciable aux enfants et adolescents, ni dangereux pour ceux-ci, dans les entreprises familiales où sont occupés seulement les parents et les enfants ou pupilles. Enfin, la convention (n° 90) sur le travail de nuit des enfants (indus-

trie) (révisée), 1948, prévoit les mêmes exceptions que la convention n° 79. En outre, elle autorise le travail de nuit des adolescents de 16 à 18 ans lorsque les besoins de leur apprentissage ou de leur formation l'exigent dans les entreprises ou occupations déterminées qui nécessitent un travail continu.

Le paragraphe 3 *e*) de la recommandation (n° 190) sur les pires formes de travail des enfants, 1999, prévoit que «les travaux qui s'effectuent dans des conditions particulièrement difficiles», dont le travail de nuit des enfants, devraient être considérés comme des travaux dangereux qui doivent être interdits et éliminés de toute urgence.

***Admission des adolescents à certains types d'emplois
ou de travaux à un âge inférieur à l'âge minimum général***

Comme d'autres instruments²⁹, la convention n° 138 prévoit que, dans le cadre de travaux légers, les enfants et adolescents peuvent être admis à l'emploi ou au travail à un âge inférieur à l'âge minimum général spécifié. Tout comme le faisaient des conventions précédentes, la convention n° 138 prévoit que, dans certains cas et selon certaines conditions, les adolescents peuvent être admis à l'emploi ou au travail à un âge inférieur à l'âge minimum spécifié lors de la ratification. La convention ne donne pas de définition des travaux légers³⁰. Son article 7, paragraphe 1, dispose simplement que la législation nationale peut autoriser l'emploi à des travaux légers des personnes de 13 à 15 ans à condition que ces travaux:

- a) ne soient pas susceptibles de porter préjudice à leur santé ou à leur développement; et
- b) ne soient pas de nature à porter préjudice à leur assiduité scolaire, à leur participation à des programmes d'orientation ou de formation professionnelles approuvés par l'autorité compétente, ou à leur aptitude à bénéficier de l'instruction reçue.

En vertu du paragraphe 2 de l'article 7, l'emploi ou le travail de personnes d'au moins 15 ans qui n'ont pas encore terminé leur scolarité obligatoire peut être autorisé, sous réserve des conditions ci-dessus mentionnées.

La convention n° 138 prévoit également des mesures de souplesse dans le cas des travaux légers. Ainsi, l'article 7, paragraphe 4, permet à un Membre qui a spécifié un âge minimum général d'admission à l'emploi ou au travail de 14 ans³¹ de substituer les âges de 12 et 14 ans aux âges de 13 et 15 ans. Il pourra également substituer l'âge de 14 à l'âge de 15 ans.

En vertu de l'article 7, paragraphe 3, de la convention, des mesures doivent être prises par l'autorité compétente pour déterminer les activités dans lesquelles l'emploi ou le travail pourra être autorisé conformément aux paragraphes 1 et 2 de cet article. L'autorité compétente doit prescrire la durée, en heures, et les conditions de l'emploi ou du travail dont il s'agit. Le paragraphe 13 de la recommandation n° 146 détaille la durée du travail et les conditions d'emploi. Il dispose que, pour donner effet au paragraphe 3

de l'article 7 de la convention n° 138, une attention particulière doit être accordée aux points suivants:

- la rémunération équitable et la protection du salaire, compte tenu du principe «à travail égal, salaire égal»;
- la limitation stricte de la durée du travail quotidienne et hebdomadaire;
- l'interdiction des heures supplémentaires;
- le repos nocturne d'au moins douze heures consécutives;
- le congé annuel payé d'au moins quatre semaines;
- la protection par les régimes de sécurité sociale;
- l'application de normes de santé et de sécurité satisfaisantes.

Les tâches légères auxquelles se réfère la convention n° 138 renvoient directement aux conditions d'exercice de ce travail (durée, pénibilité, conditions adaptées à l'âge de l'enfant, protection de la santé et de la sécurité, etc.). Cette disposition vise à permettre la scolarité des enfants (assiduité et capacité de suivre cette scolarité).

v) *Dérogations*

Comme on l'a vu précédemment, le champ d'application de la convention n° 138 a une portée générale. Il vise à atteindre l'objectif mentionné dans le préambule de la convention, à savoir «l'abolition totale du travail des enfants». Toutefois, afin de s'adapter à toutes les circonstances nationales, la convention permet un certain nombre de dérogations à son champ d'application. Ainsi, en plus de la possibilité de fixer des âges minima selon les types d'emploi ou de travail, un Membre peut exclure du champ d'application de la convention des catégories limitées d'emploi ou de travail, certaines branches d'activité économique ou, encore, ne pas appliquer la convention au travail effectué par des enfants dans des établissements d'enseignement ou de formation professionnelle.

Exclusion temporaire de certaines catégories limitées d'emplois ou de travaux

En vertu de l'article 4, paragraphe 1, de la convention n° 138, il est possible de ne pas appliquer temporairement la convention à certaines «[...] catégories limitées d'emploi ou de travail lorsque son application soulèverait des difficultés d'exécution spéciales et importantes». Un Membre voulant se prévaloir de cette disposition doit remplir les conditions suivantes:

- 1) l'exclusion de certaines catégories limitées d'emplois ou de travaux doit être nécessaire;
- 2) les organisations d'employeurs et de travailleurs intéressées doivent, au préalable, avoir été consultées; et

- 3) les catégories limitées d'emplois qui auront été exclues devront être indiquées, avec motifs à l'appui, dans le premier rapport sur l'application de la convention que le Membre est tenu de présenter au titre de l'article 22 de la Constitution de l'OIT.

De plus, les rapports ultérieurs soumis au même titre devront faire état de l'évolution de la législation et de la pratique quant à ces catégories.

Afin de laisser une certaine latitude à chaque pays pour adapter l'application de la convention à la situation nationale, la convention n'énumère pas les catégories d'emploi ou de travail pouvant faire l'objet d'une telle exclusion. A titre d'exemple, il est possible de mentionner le cas des adolescents qui travaillent pour leur propre compte, le travail dans les entreprises familiales, les travaux domestiques chez les particuliers, le travail à domicile et d'autres types de travail exécutés hors du contrôle de l'employeur³². Ces exemples ne sont toutefois pas limitatifs.

Il est important de mentionner que l'article 4, paragraphe 3, de la convention n° 138 ne permet pas d'exclure du champ d'application les travaux dangereux³³.

Limitation du champ d'application de la convention

L'article 5, paragraphe 1, de la convention n° 138 permet au Membre dont l'économie et les services administratifs n'ont pas atteint un développement suffisant de limiter, à titre transitoire, le champ d'application de la convention. Un Membre voulant se prévaloir de cette disposition doit remplir les conditions suivantes:

- 1) consulter les organisations d'employeurs et de travailleurs intéressées³⁴;
- 2) spécifier, dans une déclaration annexée à sa ratification, les branches d'activité économique ou les types d'entreprises auxquels s'appliqueront les dispositions de la présente convention³⁵;
- 3) indiquer, dans les rapports qu'il est tenu de présenter au titre de l'article 22 de la Constitution de l'OIT, la situation générale de l'emploi ou du travail des adolescents et des enfants dans les branches d'activité qui sont exclues du champ d'application de la convention, ainsi que tout progrès réalisé en vue d'une plus large application des dispositions de la convention³⁶.

Comme la commission d'experts l'a souligné à certaines reprises, cette clause de flexibilité doit être utilisée au moment de la ratification et ne peut être invoquée ultérieurement. En vertu de l'article 5, paragraphe 4 *b)*, un Membre peut étendre, à tout moment, le champ d'application de la convention par une déclaration adressée au Directeur général du Bureau international du Travail.

Toutefois, l'article 5, paragraphe 3, indique que sept secteurs d'activité doivent obligatoirement être couverts par la convention: les industries extrac-

tives; les industries manufacturières; le bâtiment et les travaux publics; l'électricité, le gaz et l'eau; les services sanitaires; les transports, entrepôts et communications; et les plantations et autres entreprises agricoles exploitées principalement à des fins commerciales, à l'exclusion des entreprises familiales ou de petites dimensions produisant pour le marché local et n'employant pas régulièrement des salariés.

Il convient de distinguer l'article 5 de l'article 4 précédemment examiné. Alors que l'article 5 permet l'exclusion d'un secteur économique tout entier, l'article 4 permet des dérogations pour des catégories limitées d'emploi ou de travail, et ainsi permet l'exclusion d'une profession.

***Travail effectué par des enfants et des adolescents
dans le cadre d'un enseignement général,
professionnel ou technique***

L'article 6 de la convention n° 138 traite de deux aspects. D'une part, il prévoit que la convention ne s'applique pas «au travail effectué par des enfants ou des adolescents dans des établissements d'enseignement général, dans des écoles professionnelles ou techniques ou dans d'autres institutions de formation professionnelle [...]»³⁷. D'autre part, il prévoit également que la convention ne s'applique pas «[...] au travail effectué par des personnes d'au moins quatorze ans dans des entreprises, lorsque ce travail est accompli conformément aux conditions prescrites par l'autorité compétente après consultation des organisations d'employeurs et de travailleurs intéressés, s'il en existe, et qu'il fait partie intégrante:

- a) soit d'un enseignement ou d'une formation professionnelle dont la responsabilité incombe au premier chef à une école ou à une institution de formation professionnelle;
- b) soit d'un programme de formation professionnelle approuvé par l'autorité compétente et exécuté principalement ou entièrement dans une entreprise;
- c) soit d'un programme d'orientation destiné à faciliter le choix d'une profession ou d'un type de formation professionnelle».

Cette dernière disposition vise, sans employer le terme, l'apprentissage.

Aux termes du paragraphe 12 (2) de la recommandation n° 146, des mesures devraient être prises pour garantir et contrôler les conditions dans lesquelles l'orientation et la formation professionnelles sont dispensées aux enfants et aux adolescents et pour établir des règles concernant la protection et le développement de ces enfants et adolescents.

Spectacles artistiques

L'article 8 de la convention n° 138 autorise la participation des enfants n'ayant pas atteint l'âge minimum général d'admission à l'emploi ou au travail à des activités telles que des spectacles artistiques. Contrairement à

certaines conventions précédentes³⁸, la convention est moins restrictive dans ses conditions d'autorisation. Elle exige que:

- 1) les autorisations doivent être accordées dans des cas individuels;
- 2) les organisations d'employeurs et de travailleurs intéressées doivent être préalablement consultées;
- 3) les autorisations devront limiter la durée en heures de l'emploi ou du travail autorisés et en prescrire les conditions.

La législation nationale ne saurait prévoir d'exemptions générales. Ainsi, la convention n° 138 permet un contrôle strict des circonstances et des conditions de la participation des adolescents à des spectacles artistiques³⁹. Il est à mentionner que la convention ne prévoit pas d'âge minimum pour la participation des enfants à ce genre d'activité.

vi) *Conditions de travail des enfants*

La convention n° 138 ne contient que très peu de dispositions portant sur les conditions de travail des adolescents. Lorsqu'elle les mentionne, c'est dans un contexte déterminé. Ainsi, l'article 7, paragraphe 3, dispose que des mesures doivent être prises par l'autorité compétente pour établir la durée, en heures, et les conditions de travail pour les travaux légers, y compris pour les personnes âgées au moins de 15 ans qui n'ont pas encore achevé leur scolarité obligatoire. L'article 8, paragraphe 2, prévoit que les autorisations accordées pour participer à des activités telles que des spectacles artistiques «[...] devront limiter la durée en heures de l'emploi ou du travail autorisés et en prescrire les conditions». Ces dispositions ont été traitées dans les sections correspondantes.

La convention ne contient pas de normes expresses sur les conditions qui doivent s'appliquer aux adolescents et aux enfants exerçant une activité professionnelle autrement que dans ces circonstances spéciales. Toutefois, il y a lieu de souligner que la plupart des normes internationales du travail s'appliquent sans distinction fondée sur l'âge. Par conséquent, elles s'appliquent aux enfants qui travaillent au même titre que des adultes, quel que soit leur sexe⁴⁰.

En revanche, la recommandation n° 146 considère ces questions à ses paragraphes 12 et 13. Le paragraphe 12 prévoit que les conditions d'emploi ou de travail des enfants et des adolescents âgés de moins de 18 ans devraient être spécifiées et contrôlées. Il en est ainsi des conditions dans lesquelles l'orientation et la formation professionnelles sont dispensées aux enfants et aux adolescents. En outre, le paragraphe 13 de la recommandation dresse une liste des points relatifs aux conditions d'emploi devant faire l'objet d'une attention particulière:

- attribution d'une rémunération équitable et protection du salaire, compte tenu du principe «à travail égal, salaire égal»;

- limitation stricte de la durée quotidienne et hebdomadaire du travail et interdiction des heures supplémentaires, afin de réserver un temps suffisant à l'éducation et à la formation – y compris le temps nécessaire pour les travaux scolaires à domicile –, au repos pendant la journée et aux activités de loisirs;
- garantie, sans aucune possibilité d'exception, sauf en cas d'urgence, d'un repos nocturne d'au moins douze heures consécutives⁴¹;
- octroi d'un congé annuel d'au moins quatre semaines et, dans tous les cas, d'une durée aussi longue que celle du congé accordé aux adultes;
- protection par les régimes de sécurité sociale, quelles que soient les conditions d'emploi ou de travail;
- application de normes de santé et de sécurité satisfaisantes, y compris la formation à assurer en la matière et le contrôle.

vii) *Application des normes*

La ratification d'une convention par un Etat Membre exprime notamment sa volonté politique d'agir et entraîne des obligations pour celui-ci. Il en découle notamment une obligation de fond, c'est-à-dire que l'Etat doit pleinement appliquer en droit et en pratique la convention⁴². La convention n° 138 ne fait pas exception.

Mesures nécessaires et sanctions appropriées

En vertu de l'article 9, paragraphe 1, de la convention n° 138, l'autorité compétente doit prendre toutes les mesures nécessaires, y compris des sanctions appropriées, en vue d'assurer l'application effective des dispositions de la convention. Les mesures nécessaires peuvent prendre plusieurs formes. A titre d'exemple, on mentionnera l'adoption d'une législation nationale relative au travail des enfants ou encore l'élaboration d'une politique nationale⁴³. Le renforcement des services d'inspection du travail est également essentiel pour la mise en œuvre de la convention. Comme l'indique le paragraphe 14 de la recommandation n° 146, ce renforcement est, par exemple, possible en formant spécialement des inspecteurs et des contrôleurs à déceler les abus en matière de travail des enfants et des adolescents. Il faut mentionner que le paragraphe 14 de la recommandation souligne également le rôle important que jouent les services d'inspection dans l'application de la législation nationale concernant le travail des enfants⁴⁴. Les programmes visant à informer et à sensibiliser les personnes qui sont régulièrement en contact avec des enfants, de même que la population civile en général, sur les tenants et aboutissants du travail des enfants permettent également de donner effet à la convention. A titre d'exemple, on mentionnera les parents et les enfants eux-mêmes, les employeurs, les organisations d'employeurs et les enseignants.

L'adoption d'une législation nationale est essentielle car elle crée un cadre dans lequel la société définit ses responsabilités à l'égard des jeunes.

Cependant, la meilleure des législations n'a de véritable valeur que lorsqu'elle est appliquée. A cet effet, la convention dispose également que des sanctions doivent être adoptées. Elle ne précise toutefois pas les types de sanctions et se limite à signaler qu'elles doivent être «appropriées» et viser «l'application effective» des dispositions de la convention. Il peut s'agir d'amendes ou de peines d'emprisonnement. En matière d'application du droit du travail, on peut dire que les sanctions revêtent un caractère nécessaire mais non suffisant. Bien qu'indispensables elles ne suffisent pas en elles-mêmes à assurer l'application de la législation.

Détermination des personnes tenues de respecter la convention

L'article 9, paragraphe 2, de la convention n° 138 prévoit que les personnes tenues de respecter les dispositions donnant effet à la convention doivent être déterminées par la législation nationale ou l'autorité compétente. Il convient de préciser que «les personnes tenues de respecter les dispositions» ne sont pas les organismes gouvernementaux qui appliquent les dispositions de la convention mais les personnes auxquelles ces normes doivent être imposées⁴⁵. Ces personnes peuvent notamment être les employeurs, les parents ou d'autres personnes visées par une législation donnée.

Tenue de registres

Conformément à l'article 9, paragraphe 3, de la convention n° 138, l'employeur doit tenir et présenter des registres ou d'autres documents. Ces registres ou documents doivent indiquer le nom et l'âge ou la date de naissance des personnes âgées de moins de 18 ans occupées par lui ou travaillant pour lui. Pour sa part, le paragraphe 16 a) et b) de la recommandation n° 146 indique les mesures qui devraient être prises pour faciliter la vérification de l'âge des personnes intéressées. Ainsi, la recommandation suggère l'établissement de systèmes efficaces d'enregistrement des naissances et la tenue de registres qui incluent non seulement des informations sur les enfants et adolescents occupés par les employeurs, mais aussi sur ceux auxquels une orientation ou une formation professionnelles sont dispensées.

En ce qui concerne la forme des registres qui est exigée, les termes de la convention laissent toute latitude aux Membres pour fixer les modalités de sa mise en œuvre⁴⁶.

viii) Application de la convention n° 138 et de la recommandation n° 146: problèmes et défis

L'élimination du travail des enfants est d'abord et avant tout une responsabilité nationale. A l'évidence, la collaboration avec les organisations d'employeurs et de travailleurs, avec les ONG et avec les collectivités locales ou autres associations est essentielle à une stratégie d'action contre l'exploitation économique des enfants. Toutefois, sans engagement des gouvernements, sans volonté politique, il est difficile de combattre ce fléau. A cet effet, tant la Constitution de l'OIT que les dispositions des diverses conventions

laissent une grande latitude aux Etats Membres dans l'application de ces conventions. Outre cette obligation de fond, il existe aussi une obligation de forme, inscrite à l'article 22 de la Constitution de l'OIT, en vertu de laquelle les Etats Membres doivent fournir des rapports sur l'application des conventions ratifiées. Sur la base de ces rapports, la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations tente d'établir un dialogue constructif avec les Etats Membres afin qu'ils puissent appliquer pleinement la convention.

Politique nationale

Dans son observation générale de 1996, la commission d'experts a rappelé l'engagement des Etats Membres ratifiant la convention n° 138 à poursuivre une politique nationale visant à assurer l'abolition effective du travail des enfants et à élever progressivement l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail. Depuis, un certain nombre d'Etats Membres ont adopté une politique nationale à cet effet.

Etablissement d'un âge minimum général d'admission à l'emploi ou au travail

La quasi-totalité des pays ont adopté une législation visant à interdire l'emploi des enfants n'ayant pas atteint un certain âge. Toutefois, bon nombre de pays fixent l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail uniquement pour certains secteurs d'activité économique. Par conséquent, l'une des questions les plus souvent soulevées par la commission d'experts concerne le champ d'application de ces législations. A plusieurs reprises, la commission a rappelé aux gouvernements que la convention s'appliquait à tous les secteurs d'activité économique et qu'elle couvrait toutes les formes d'emploi ou de travail, qu'il existe ou non un contrat de travail et que ce travail soit rémunéré ou non. En outre, la commission a souligné que le travail pour compte propre est couvert par la convention.

Il ressort de l'étude des législations nationales que certains Etats Membres ont relevé l'âge minimum initialement déclaré lors de la ratification de la convention. A certaines occasions, la commission a donc appelé l'attention des gouvernements sur la possibilité qu'offre la convention de relever l'âge minimum et sur le fait qu'une déclaration dans ce sens peut être adressée au Directeur général du BIT. En revanche, certains Etats Membres abaissent par voie législative l'âge minimum déclaré lors de la ratification. La commission d'experts a donc fait observer aux gouvernements que, une fois que l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail a été fixé et indiqué dans la déclaration annexée à l'instrument de ratification, il ne peut plus être abaissé.

Travaux dangereux

La grande majorité des pays ont adopté des législations interdisant le travail dangereux des enfants. Toutefois, certains n'ont pas fixé l'âge

d'admission à ces travaux ou l'ont fixé à un âge inférieur à celui autorisé par la convention, à savoir 18 ans. Aussi la commission d'experts, à plusieurs reprises, a-t-elle demandé aux gouvernements concernés de prendre les mesures nécessaires pour fixer l'âge d'admission aux travaux dangereux à 18 ans et, une fois cet âge fixé, de faire en sorte que les enfants de moins de 18 ans ne soient pas employés à de telles activités.

Lorsque des enfants d'au moins 16 ans sont autorisés à effectuer des travaux dangereux, la commission a rappelé que la convention ne le permet que dans les conditions strictes prévues par la convention. Une autre difficulté d'application de la convention a trait à la détermination par voie législative des types d'emploi ou de travail considérés comme dangereux. Certaines législations énumèrent en détail les travaux dangereux. D'autres les définissent selon les termes généraux de la convention. La commission d'experts a rappelé aux Membres qu'il est indispensable de déterminer à l'échelle nationale la nature des travaux et les types d'emploi ou de travail interdits aux enfants de moins de 18 ans.

La convention n° 138 prévoit que les travaux dangereux doivent être définis après consultation des organisations d'employeurs et de travailleurs intéressées. A maintes reprises, la commission d'experts a souligné cette disposition essentielle.

Travaux légers

La commission d'experts a souvent traité la question des travaux légers conjointement avec celle de la fixation de l'âge minimum général d'admission à l'emploi. En effet, dans plusieurs pays, la législation permet aux enfants âgés de moins de 15 ans de travailler, sans avoir déterminé toutefois les types de travaux qui peuvent être exécutés. Par conséquent, la commission a rappelé aux pays concernés que l'admission aux travaux légers n'est possible que dans les conditions prévues à l'article 7 de la convention et pour des enfants âgés de 13 à 15 ans⁴⁷. La commission d'experts, à plusieurs reprises, a également souligné que l'autorité compétente doit déterminer les activités dans lesquelles l'emploi ou le travail peut être autorisé, ainsi que la durée en heures et les conditions de travail.

Spectacles artistiques

Certains Membres ont adopté des dispositions concernant les spectacles artistiques. Toutefois, les conditions d'application de l'article 8 ne sont pas toujours remplies. Ainsi, la commission, dans certains cas, a rappelé qu'une dérogation à l'article 2 concernant l'interdiction de travailler avant d'avoir atteint l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail, pour des fins de participation à des manifestations artistiques, n'était autorisée que lorsque l'autorité compétente délivre une autorisation individuelle précisant les conditions d'emploi ou de travail. En outre, la commission a souligné qu'il était obligatoire de consulter les organisations d'employeurs et de travailleurs.

Inspection du travail et travail des enfants

En 2000, la commission a formulé une observation générale concernant la convention (n° 81) sur l'inspection du travail, 1947. L'observation traitait directement de l'inspection du travail et du travail des enfants. A cet effet, la commission a noté que les rapports des gouvernements ainsi que les rapports annuels sur les activités de l'inspection du travail communiqués au BIT contenaient des informations de plus en plus nombreuses et précises sur les questions couvertes par la convention, y compris celles relatives à la protection des droits fondamentaux des travailleurs. La commission a également constaté que la coopération entre les services d'inspection et les divers organes et institutions intéressés, ainsi que la collaboration des organisations d'employeurs et de travailleurs ont permis, dans un grand nombre de pays, la mise en place de systèmes efficaces de communication d'informations dans de nombreux domaines liés à la protection des travailleurs dans l'exercice de leur profession. La commission a toutefois regretté que des informations étaient trop rarement fournies par les gouvernements dans leurs rapports ou par l'autorité centrale dans les rapports annuels d'inspection sur les activités de contrôle et de conseil des services d'inspection en matière de travail des enfants. La commission a donc demandé aux gouvernements de prendre les mesures appropriées pour que le contrôle de l'application des dispositions légales relatives au travail des enfants constitue l'une des priorités d'action des services d'inspection du travail et de fournir régulièrement des informations, en particulier dans leurs rapports annuels au titre de l'article 22 de la Constitution.

- b) Interdiction et élimination des pires formes de travail des enfants: convention n° 182 et recommandation n° 190

Comme on l'a précédemment mentionné, depuis le début des années quatre-vingt-dix la communauté internationale s'intéresse de plus en plus à la question des droits de l'enfant. Toutefois, malgré les efforts déployés, le travail des enfants est un problème de plus en plus grave dans nombre de pays. Ainsi, à la suite des discussions relatives au travail des enfants qui ont eu lieu entre 1995 et 1996⁴⁸, le Conseil d'administration a décidé d'inscrire cette question à l'ordre du jour de la Conférence internationale du Travail de 1998 en vue de l'adoption de nouveaux instruments⁴⁹. Ces discussions ont permis de constater certaines lacunes des instruments existants. La nécessité de lancer une nouvelle action concertée pour lutter contre le travail des enfants a donc fait l'objet d'un ample consensus. La raison d'être des nouveaux instruments est de remédier aux insuffisances et de répondre à une volonté d'action de la part des mandants⁵⁰. L'objectif est d'enrichir les normes de l'OIT d'un instrument contraignant axé sur l'élimination des pires formes de travail des enfants.

A la suite des discussions au sein de la Commission du travail des enfants qui ont eu lieu lors des Conférences internationales du Travail de

1998 et 1999, la convention (n° 182) sur les pires formes de travail des enfants et la recommandation n° 190 qui l'accompagne ont été adoptées le 17 juin 1999 à l'unanimité.

i) *Objectif des instruments de 1999*

La convention n° 182 s'appuie sur la convention n° 138, laquelle est l'une des conventions fondamentales de l'OIT et l'instrument clé pour l'élaboration d'une stratégie cohérente de lutte contre le travail des enfants au niveau national⁵¹. Le préambule de la convention n° 182 stipule notamment qu'il est nécessaire «d'adopter de nouveaux instruments visant l'interdiction et l'élimination des pires formes de travail des enfants en tant que priorité majeure de l'action nationale et internationale [...] pour compléter la convention et la recommandation concernant l'âge minimum d'admission à l'emploi, 1973 [...]».

La convention n° 182 pose en principe que certaines formes de travail des enfants ne peuvent être tolérées et, par conséquent, ne sauraient faire l'objet d'une élimination progressive⁵². Ainsi, en vertu de l'article 1 de la convention n° 182, «[t]out Membre qui ratifie la convention doit prendre des mesures immédiates et efficaces pour assurer l'interdiction et l'élimination des pires formes de travail des enfants, et ce de toute urgence». En ce qui concerne le terme «immédiat», le Bureau a souligné qu'il désigne ce qui a lieu tout de suite ou qui suit sans délai. Par conséquent, œuvrer immédiatement suppose d'adopter des mesures sans attendre que des progrès aient été accomplis en vue d'objectifs à plus long terme⁵³.

Aux termes de cette disposition, les mesures prises doivent assurer non seulement l'interdiction mais aussi l'élimination des pires formes de travail des enfants. Ainsi, pour assurer l'élimination effective du travail des enfants, tant une action immédiate que des mesures à prendre dans un délai déterminé semblent nécessaires⁵⁴. A cet égard, l'article 1 doit se lire conjointement avec l'article 7, paragraphe 2, de la convention n° 182.

ii) *Définition de l'«enfant»*

En vertu de l'article 2 de la convention n° 182, «[...] le terme 'enfant' s'applique à l'ensemble des personnes de moins de 18 ans». Cette définition est donnée aux fins de la convention. La convention ne donne donc pas une définition générale du terme «enfant». Elle vise l'ensemble des personnes de moins de 18 ans, ce qui inclut les enfants, les jeunes gens et les adolescents. L'âge de 18 ans correspond à la limite d'âge supérieure qui est énoncée dans la convention n° 138 pour les travaux qui peuvent mettre en danger la santé, la sécurité ou la moralité des enfants et des adolescents, ainsi qu'à la définition générale d'enfant qui figure à l'article 1 de la Convention relative aux droits de l'enfant. Elle n'a donc pas d'incidence sur les limites d'âges inférieures d'admission à l'emploi ou au travail qui sont autorisées par la convention n° 138⁵⁵.

iii) *Pires formes de travail des enfants*

Comme on l'a déjà indiqué, la convention n° 182 met l'accent sur les pires formes de travail des enfants et oblige les Etats Membres qui la ratifient à prendre des mesures prioritaires sous la forme d'une action immédiate. Elle se fonde en partie sur la convention n° 138 et, dans une moindre mesure, sur la convention n° 29⁵⁶. La convention n° 182 énumère en détail les types de travail qui sont interdits aux enfants âgés de moins de 18 ans. Par conséquent, la définition des «pires formes de travail des enfants» est fondamentale pour comprendre la portée des nouveaux instruments.

Comme on le verra, les pires formes de travail des enfants sont, notamment, toutes les formes d'esclavage ou pratiques analogues, la prostitution ou la production de matériel ou de spectacles pornographiques et les activités illicites. Il est important de mentionner que, si le BIT s'intéresse à de tels agissements, «c'est parce qu'ils ne sont pas seulement des crimes, mais qu'ils sont aussi une forme d'exploitation économique qui [...] n'a rien à voir avec la notion classique du travail car elle s'apparente au travail forcé et à l'esclavage»⁵⁷.

Toutes les formes d'esclavage ou pratiques analogues

En vertu de l'article 3 a) de la convention n° 182, l'expression «les pires formes de travail des enfants» comprend notamment «toutes les formes d'esclavage ou pratiques analogues, telles que la vente et la traite des enfants, la servitude pour dettes et le servage ainsi que le travail forcé ou obligatoire».

Etant donné que la convention n° 182 ne prévoit aucune définition de travail forcé, la définition contenue à l'article 2 de la convention n° 29 reste valable aux fins de la convention n° 182⁵⁸. En ce qui concerne la servitude pour dettes et le servage, il faut s'en remettre aux instruments des Nations Unies⁵⁹ pour une définition car la convention n° 29 n'en contient pas. L'expression «la vente et la traite des enfants» ne vise pas certaines situations qui n'ont rien à voir avec les pires formes de travail des enfants, par exemple l'adoption⁶⁰.

En réponse à un membre gouvernemental qui s'interrogeait sur les implications de cette disposition, «notamment pour les Etats Membres qui autorisent le service militaire obligatoire à l'âge de 17 ans», le Conseiller juridique a indiqué que «[l']amendement présenté pour l'article 3 a) [...] avait] pour objet d'étendre les dispositions de cet article au recrutement forcé ou obligatoire d'enfants en vue de leur utilisation dans un conflit armé»⁶¹.

***Prostitution et production de matériel
ou de spectacles pornographiques***

En vertu de l'article 3 b) de la convention n° 182, «[...] l'expression les pires formes de travail des enfants comprend» également «l'utilisation, le recrutement ou l'offre d'un enfant à des fins de prostitution, de production de matériel pornographique ou de spectacles pornographiques». Il est à noter que l'article 3 b) de la convention n° 182 ne donne pas de définition car il

existe des instruments internationaux pertinents⁶². A cet égard, le Bureau a souligné «qu'en l'absence de définition reconnue sur le plan international, ce sont les définitions nationales qui s'appliquent»⁶³.

Enfin, il convient de rappeler que le recrutement ou l'offre d'un enfant, qui peuvent se faire au moyen d'Internet, sont visés par cette disposition de la convention. Les moyens de diffusion ou de consommation de matériels mettant en scène des enfants ne sont pas expressément mentionnés, de sorte que c'est au législateur national de le faire. Cependant, l'existence de matériel pornographique sur Internet constituerait la preuve d'une violation de l'interdiction d'utiliser des enfants pour produire ledit matériel⁶⁴.

Activités illicites

Aux fins de l'article 3 *c*) de la convention n° 182, «[...] l'expression les pires formes de travail des enfants comprend» entre autres «l'utilisation, le recrutement ou l'offre d'un enfant aux fins d'activités illicites». L'utilisation, le recrutement ou l'offre d'un enfant pour la production et le trafic de stupéfiants sont des exemples, parmi d'autres, d'activités illicites. La convention n° 182 ne donne pas de définition des drogues auxquelles la disposition fait référence. Toutefois, l'alinéa *c*) renvoie aux «conventions internationales pertinentes»⁶⁵.

Travaux dangereux

Aux termes de l'article 3 *d*) de la convention n° 182, «les travaux qui, par leur nature ou les conditions dans lesquelles ils s'exercent, sont susceptibles de nuire à la santé, à la sécurité ou à la moralité de l'enfant» sont également considérés comme les «pires formes de travail des enfants». Les types de travail visés à l'alinéa *d*) sont ceux considérés comme particulièrement dangereux et doivent par conséquent être interdits et éliminés dans tous les secteurs, conformément à l'objectif de la convention qui est d'interdire les types de travail qui sont intolérables dans tous les pays, quel que soit leur niveau de développement⁶⁶.

Le paragraphe 3 de la recommandation n° 190 établit une liste d'activités ou de travaux qui devrait être prise en considération au moment où les types de travaux dangereux sont déterminés. Cette liste comprend:

- les travaux qui exposent les enfants à des sévices physiques, psychologiques ou sexuels;
- les travaux qui s'effectuent sous terre, sous l'eau, à des hauteurs dangereuses ou dans des espaces confinés;
- les travaux qui s'effectuent avec des machines, du matériel ou des outils dangereux, ou qui impliquent de manipuler ou porter de lourdes charges;
- les travaux qui s'effectuent dans un milieu malsain pouvant, par exemple, exposer des enfants à des substances, des agents ou des procédés

dangereux, ou à des conditions de température, de bruit ou de vibrations préjudiciables à leur santé;

- les travaux qui s'effectuent dans des conditions particulièrement difficiles, par exemple pendant de longues heures, ou la nuit, ou pour lesquels l'enfant est retenu de manière injustifiée dans les locaux de l'employeur.

Indépendamment de cette liste, il faut souligner que l'article 4, paragraphe 1, de la convention n° 182 prévoit que, lors de la détermination des travaux dangereux visés à l'article 3 *d*), il faut tenir compte des «[...] normes internationales pertinentes [...]». Cette référence n'oblige pas les gouvernements à se conformer aux dispositions d'instruments qu'ils n'auraient pas ratifiés⁶⁷ ou qui ne sont pas ratifiables eu égard à leur nature⁶⁸. Il s'agit des normes pouvant aider à définir ce qui est susceptible de nuire à la santé, à la sécurité ou à la moralité de l'enfant. L'obligation en la matière est une obligation de procédure: examiner de bonne foi si les travaux visés par ces instruments doivent ou non être considérés, dans un pays pour lequel la convention s'applique, comme les «pires formes de travail des enfants» au sens de l'article 3 *d*) de la convention. Les types de travail à déterminer peuvent être des activités ou des professions⁶⁹.

En l'absence de définition précise de travaux dangereux, comme il est indiqué dans les instruments relatifs à l'âge minimum, il appartient aux législations nationales de déterminer les travaux dangereux en s'inspirant des exemples donnés par ces instruments et par les normes internationales en la matière. A l'instar de la convention n° 138, la convention n° 182 dans son article 4, paragraphe 2, ajoute l'obligation de consulter les organisations d'employeurs et de travailleurs intéressées, pour déterminer les types de travail visés à l'article 3 *d*). Toutefois, l'article 4, paragraphe 2, de la convention n° 182 est plus détaillé que la convention n° 138 car il exige des autorités compétentes de localiser les types de travail dangereux déterminés.

Il convient de relever les différences d'énoncé des deux instruments. L'article 3 de la convention n° 138 fait référence à «tout type d'emploi ou de travail qui, par sa nature ou les conditions dans lesquelles il s'exerce, est susceptible de compromettre la santé, la sécurité ou la moralité des adolescents», tandis que l'article 3 *d*) de la convention n° 182 fait référence aux «travaux qui, par leur nature ou les conditions dans lesquelles ils s'exercent, sont susceptibles de nuire à la santé, à la sécurité ou à la moralité de l'enfant». La principale différence est que la rédaction de la convention n° 138 couvre un plus grand nombre de situations que la convention n° 182. On peut logiquement en déduire que les types de travail dangereux au regard de la convention n° 182 seront moins nombreux que ceux visés par la convention n° 138. La liste visée à l'article 4 de la convention n° 182 ne contiendra que les «pires formes» de travaux dangereux et, en tout état de cause, ceux qui sont susceptibles de «nuire», et non seulement de «compromettre» la santé, la sécurité ou la moralité de l'enfant.

iv) *Mise en œuvre effective des normes*

Selon l'article 5 de la convention n° 182, tout Etat Membre qui ratifie la convention doit établir ou désigner des mécanismes appropriés pour surveiller l'application des dispositions. La mise en place de ces mécanismes doit se faire après consultation des organisations d'employeurs et de travailleurs.

En ce qui concerne les termes «mécanismes appropriés», le Conseiller juridique du BIT a indiqué que «les projets d'instruments ne précisent pas la nature des mécanismes évoqués, mais prévoient simplement l'établissement ou la désignation à l'échelle nationale de mécanismes appropriés»⁷⁰. A propos du terme «surveiller», le Bureau a rappelé qu'il faisait référence «au contrôle de la mise en œuvre des dispositions de la convention et que l'organisme chargé de cette surveillance pourrait comprendre des représentants de la société civile». Les commissions mises en place conformément à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant ou les commissions nationales ou organismes consultatifs sur le travail des enfants ont été mentionnés à titre d'exemple par certains pays. «Le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies propose un mécanisme multidisciplinaire»⁷¹.

Le paragraphe 8 de la recommandation n° 190 indique que les Membres devraient établir ou désigner des mécanismes nationaux appropriés pour surveiller l'application des dispositions nationales visant l'interdiction des pires formes de travail des enfants. Il indique également que cette désignation devrait se faire après consultation des organisations d'employeurs et de travailleurs.

Selon l'article 6 de la convention n° 182, les gouvernements doivent «élaborer et mettre en œuvre des programmes d'action en vue d'éliminer en priorité les pires formes de travail des enfants». En outre, «ces programmes d'action doivent être élaborés et mis en œuvre en consultation avec les institutions publiques compétentes et les organisations d'employeurs et de travailleurs, le cas échéant en prenant en considération les vues d'autres groupes intéressés».

En ce qui concerne les termes «autres groupes intéressés», la convention n° 182 et la recommandation n° 190 ne précisent pas leur sens. Toutefois, «il peut s'agir, par exemple, d'organisations de parents, d'associations d'enfants ou d'organisations de défense des enfants». Le paragraphe 2 de l'article 6 tient compte du rôle tripartite des mandants et il leur donne la priorité dans le processus de consultation⁷².

En outre, le paragraphe 2 de la recommandation prévoit que les programmes d'action mentionnés à l'article 6 de la convention devraient être élaborés et mis en œuvre de toute urgence. Les institutions publiques compétentes et les organisations d'employeurs et de travailleurs doivent être consultées, et les vues des enfants directement affectés par les pires formes de travail des enfants, ainsi que les vues de leurs familles et, le cas échéant, celles d'autres groupes intéressés acquis aux objectifs de la convention et de la recommandation doivent être prises en considération. Des programmes doivent notamment viser à identifier et dénoncer les pires formes de travail

des enfants, empêcher que des enfants ne soient engagés dans les pires formes de travail des enfants ou les y soustraire, accorder une attention particulière aux plus jeunes enfants ou aux enfants de sexe féminin, identifier les communautés dans lesquelles les enfants sont particulièrement exposés à des risques, entrer en contact et travailler avec elles et informer, sensibiliser et mobiliser l'opinion publique et les groupes intéressés.

L'article 7, paragraphe 1, de la convention n° 182 dispose que les Etats Membres ratifiant la convention doivent «prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer la mise en œuvre effective et le respect des dispositions [...], y compris par l'établissement et l'application de sanctions pénales ou, le cas échéant, d'autres sanctions». L'objectif est de pouvoir imposer des sanctions qui pourraient être, selon le cas, pénales ou d'une autre nature⁷³. La convention ne précise pas les types de sanctions. Tout comme on l'a signalé pour la convention n° 138, les mesures nécessaires peuvent prendre plusieurs formes. Les amendes, les peines d'emprisonnement, l'interdiction temporaire ou permanente d'exercer une activité ou les sanctions civiles, tels les dommages et intérêts, sont des exemples de sanctions qu'un Etat Membre peut prendre.

Le paragraphe 12 de la recommandation n° 190 indique que les Membres devraient prévoir que toutes les formes d'esclavage ou pratiques analogues, la prostitution ou la reproduction de matériel ou de spectacles pornographiques et l'utilisation, le recrutement ou l'offre d'un enfant aux fins d'activités illicites telles que définies à la convention n° 182 constituent des infractions pénales. Pour sa part, le paragraphe 13 de la recommandation suggère que des sanctions, y compris des sanctions pénales, soient appliquées en cas de violation des dispositions nationales visant l'interdiction et l'élimination des travaux dangereux visés par l'article 3 d) de la convention n° 182.

Selon le paragraphe 2 de l'article 7 de la convention n° 182, «[t]out Membre doit, en tenant compte de l'importance de l'éducation en vue de l'élimination du travail des enfants, prendre des mesures efficaces dans un délai déterminé pour»:

- empêcher que des enfants ne soient engagés dans les pires formes de travail des enfants;
- prévoir l'aide directe nécessaire et appropriée pour soustraire les enfants des pires formes de travail des enfants et assurer leur réadaptation et leur intégration sociale;
- assurer l'accès à l'éducation de base gratuite et, lorsque cela est possible et approprié, à la formation professionnelle pour tous les enfants qui auront été soustraits des pires formes de travail des enfants;
- identifier les enfants particulièrement exposés à des risques et entrer en contact direct avec eux;
- tenir compte de la situation particulière des filles.

Il est important de préciser le sens de «prendre des mesures efficaces dans un délai déterminé». Comme on l'a déjà mentionné⁷⁴, œuvrer immédiatement suppose d'adopter des mesures immédiates sans attendre que des progrès aient été accomplis en vue d'objectifs à plus long terme. Toutefois, l'élimination effective semble également réclamer tant une action immédiate que des mesures à prendre dans un délai déterminé. Au nombre des mesures immédiates pourrait figurer, par exemple, l'élimination des situations intolérables. Dès que, par exemple, l'on constate des cas d'enfants en situation de servitude ou dans une maison de tolérance, ou d'enfants occupés dans une mine, il faut intervenir et prendre tout au moins des mesures d'urgence jusqu'à ce qu'une aide et une réadaptation puissent leur être fournies. D'autres mesures pourraient alors être prises, par exemple dans le domaine de la prévention, pour lesquelles il faudrait prévoir un calendrier d'application ainsi qu'un délai déterminé. La prévention, la réadaptation et la réinsertion sociale visées à l'article 7 pourraient donner lieu à une action immédiate et à des mesures à prendre dans un délai déterminé⁷⁵.

Enfin, l'article 8 de la convention prévoit que les Etats Membres qui ratifient la convention doivent prendre les mesures appropriées afin de s'entraider pour donner effet aux dispositions de la convention «par une coopération et/ou une assistance internationale renforcée, y compris par des mesures de soutien au développement économique et social, aux programmes d'éradication de la pauvreté et à l'éducation universelle». En ce qui concerne l'obligation de «s'entraider», le Conseiller juridique du BIT, en réponse à une question d'un membre gouvernemental de la Commission de la Conférence, «a mis l'accent sur la référence implicite à la notion de partenariat que l'article contient». Il a souligné «[qu']aucune des propositions soumises ne faisait obligation aux Etats Membres qui ratifieraient la convention de s'engager dans aucune forme de coopération ou d'assistance de quelque niveau que ce soit. Ils seraient néanmoins tenus de prendre des mesures appropriées, qu'il appartiendrait à chacun d'entre eux d'arrêter, en vue de renforcer le partenariat international⁷⁶.» Un membre gouvernemental de la Commission de la Conférence, se référant aux commentaires du Conseiller juridique, a indiqué que le mot «partenariat» utilisé par celui-ci évoquait l'idée d'un «travail en commun» et que l'article 8 encourageait les Etats Membres à œuvrer de concert à la réalisation des objectifs de la convention⁷⁷.

Les paragraphes 11 et 16 de la recommandation n° 190 offrent des indications sur la manière dont les Etats Membres pourraient coopérer aux efforts internationaux visant à interdire et à éliminer les pires formes de travail des enfants. A cet effet, ils pourraient notamment rassembler et échanger des informations concernant les infractions pénales, y compris celles impliquant des réseaux internationaux, rechercher et poursuivre les personnes impliquées dans la vente et la traite d'enfants ou dans l'utilisation, le recrutement ou l'offre d'enfants aux fins d'activités illicites, de prostitution ou de production de matériel pornographique ou de spectacles pornographiques, et tenir un registre des auteurs de telles infractions. Cette

coopération et/ou assistance internationale devraient inclure la mobilisation de ressources pour des programmes nationaux ou internationaux, une assistance mutuelle en matière juridique, une assistance technique et des mesures de soutien au développement économique et social, aux programmes d'éradication de la pauvreté et à l'éducation universelle.

6.3. CONDITIONS D'EMPLOI

6.3.1. Contenu des normes

Certaines conventions de l'OIT disposent, selon le secteur d'activité, qu'avant d'être embauché un enfant doit subir un examen médical afin d'être reconnu apte à exercer un travail et de limiter les risques présentés par le travail qu'il aura à accomplir. Elles fixent un âge maximum auquel il est obligatoire pour un adolescent de subir cet examen et prévoient un examen médical périodique jusqu'à un certain âge.

- a) Convention (n° 77) sur l'examen médical des adolescents (industrie), 1946, et convention (n° 78) sur l'examen médical des adolescents (travaux non industriels), 1946
- i) *Champ d'application des conventions n°s 77 et 78*

La convention n° 77 s'applique aux enfants et adolescents occupés ou travaillant dans les entreprises industrielles, publiques ou privées, ou en relation avec leur fonctionnement⁷⁸. Aux fins de la convention, sont notamment considérées comme entreprises industrielles: les mines, carrières et industries extractives de toute nature; les entreprises dans lesquelles des produits sont manufacturés, modifiés, nettoyés, réparés, décorés, achevés, préparés pour la vente, détruits ou démolis ou dans lesquelles les matières subissent une transformation, y compris les entreprises de construction de navires, de production, de transformation et de transmission de l'électricité et de la force motrice en général; les entreprises du bâtiment et du génie civil, y compris les travaux de construction, de réparation, d'entretien, de transformation et de démolition; les entreprises de transport de personnes ou de marchandises par route, voie ferrée, voie d'eau intérieure ou voie aérienne, y compris la manutention des marchandises dans les docks, quais, wharfs, entrepôts ou aéroports.

La convention n° 78 s'applique aux enfants et adolescents occupés en vue d'un salaire ou d'un gain direct ou indirect à des travaux non industriels, c'est-à-dire les travaux autres que ceux reconnus par l'autorité compétente comme étant des travaux industriels, agricoles ou maritimes⁷⁹. La convention n° 78 prévoit la possibilité d'exclure de son champ d'application

l'emploi dans les entreprises familiales où sont occupés seulement les parents et leurs enfants ou pupilles pour l'exécution de travaux qui sont reconnus comme n'étant pas dangereux pour la santé des enfants ou adolescents⁸⁰.

ii) *Examen médical*

Bien qu'elles s'appliquent à des secteurs d'activité différents, les conventions n^{os} 77 et 78 contiennent des dispositions analogues qui obligent les enfants à se soumettre, avant qu'ils ne soient engagés, à un examen médical afin d'être reconnus aptes à exercer un travail.

Examen médical approfondi

Les conventions n^{os} 77 et 78 disposent que les enfants et les adolescents de moins de 18 ans ne peuvent être admis à l'emploi dans une entreprise industrielle ou dans des travaux non industriels que s'ils ont été reconnus aptes à l'emploi auquel ils seront occupés à la suite d'un examen médical approfondi⁸¹. L'examen médical d'aptitude à l'emploi doit être effectué par un médecin qualifié, agréé par l'autorité compétente, et doit être constaté soit par un certificat médical, soit par une annotation portée au permis d'emploi ou au livret de travail⁸². Pour les travaux qui présentent des risques élevés pour la santé, l'examen médical d'aptitude à l'emploi doit être exigé jusqu'à l'âge de 21 ans au moins⁸³.

Les examens médicaux ne doivent entraîner aucuns frais pour l'enfant ou l'adolescent, ou pour ses parents⁸⁴.

Renouvellement de l'examen médical

L'aptitude des enfants et des adolescents à l'emploi qu'ils exercent doit faire l'objet d'un contrôle médical poursuivi jusqu'à l'âge de 18 ans⁸⁵. L'emploi d'un enfant ou d'un adolescent ne peut être continué que moyennant renouvellement de l'examen médical à des intervalles ne dépassant pas une année⁸⁶. Tout comme on l'a mentionné à l'occasion de l'examen médical d'aptitude à l'emploi, pour les travaux qui présentent des risques élevés pour la santé, des renouvellements périodiques de l'examen médical doivent être exigés jusqu'à l'âge de 21 ans au moins⁸⁷.

En ce qui concerne le renouvellement de l'examen médical, la législation nationale doit soit prévoir les circonstances spéciales dans lesquelles l'examen médical doit être renouvelé en sus de l'examen annuel ou avec une fréquence accrue afin d'assurer l'efficacité du contrôle en relation avec les risques présentés par le travail ainsi qu'avec l'état de santé de l'enfant ou de l'adolescent tel qu'il a été révélé par les examens antérieurs, soit conférer à l'autorité compétente le pouvoir d'exiger des renouvellements exceptionnels de l'examen médical⁸⁸.

iii) *Application des instruments examinés*

Comme on l'a déjà mentionné, les conventions n^{os} 77 et 78 contiennent un certain nombre de dispositions identiques; toutefois, leur champ

d'application est différent du fait que la convention n° 77 s'applique aux travaux industriels et la convention n° 78 aux travaux non industriels. On traitera d'abord des commentaires faits par la commission d'experts sur leurs dispositions similaires puis sur certains aspects propres à chaque convention.

Dispositions similaires des conventions n^{os} 77 et 78

Examen médical d'aptitude à l'emploi pour les enfants et les adolescents de moins de 18 ans

Dans la plupart des cas, la commission d'experts a rappelé aux gouvernements que l'examen médical d'aptitude à l'emploi est obligatoire pour les enfants et les adolescents âgés de moins de 18 ans. De plus, elle a souligné que l'aptitude des enfants et des adolescents doit être déterminée par le biais d'un contrôle médical poursuivi jusqu'à 18 ans.

Elle a également appelé l'attention des gouvernements sur le fait que l'examen médical doit être approfondi et aller au-delà d'un simple certificat de bonne santé.

Examen médical d'aptitude à l'emploi jusqu'à l'âge de 21 ans

La commission d'experts a fréquemment souligné que, pour les travaux représentant des risques élevés pour la santé, l'examen médical d'aptitude à l'emploi et ses renouvellements doivent être effectués jusqu'à l'âge de 21 ans. De plus, elle a rappelé que les emplois ou catégories d'emplois pour lesquels un examen médical d'aptitude à l'emploi sera exigé jusqu'à l'âge de 21 ans doivent être déterminés par la législation nationale.

Gratuité des examens médicaux

Dans certains cas, la commission d'experts a souligné que les examens médicaux exigés par les conventions n^{os} 77 et 78 ne doivent entraîner aucuns frais pour les enfants ou adolescents ou pour leurs parents.

Mesures visant la réorientation ou la réadaptation physique et professionnelle

Dans plusieurs cas, la commission d'experts a rappelé que des mesures appropriées doivent être prises pour la réorientation ou la réadaptation physique et professionnelle des enfants et adolescents chez lesquels l'examen médical a révélé des inaptitudes, anomalies ou déficiences.

Dispositions particulières

Convention n° 77

Contrairement à la convention n° 78, la convention n° 77 ne prévoit pas d'exceptions. Ainsi, dans certains cas, la commission d'experts a rappelé que la convention s'applique à toutes les entreprises industrielles, quel que soit le nombre de travailleurs qu'elles occupent.

Convention n° 78

Emplois entrant dans le champ d'application de la convention. Dans certains cas, la commission a souligné que, outre la possibilité d'exempter de l'application de la convention l'emploi dans des entreprises familiales où sont occupés seulement les parents et leurs enfants ou pupilles pour l'exécution de travaux qui sont reconnus comme n'étant pas dangereux pour la santé des enfants ou adolescents, aucun autre emploi ne peut être exclu.

Contrôle de l'application du système d'examen médical. Dans la grande majorité des cas, la commission d'experts a rappelé que des mesures d'identification doivent être prises pour contrôler l'application du système d'examen médical d'aptitude aux enfants et adolescents occupés, à leur propre compte ou pour le compte de leurs parents, à un commerce ambulante ou à toute autre occupation exercée sur la voie publique ou dans un lieu public.

- b) Convention (n° 124) sur l'examen médical des adolescents (travaux souterrains), 1965
- i) *Champ d'application de la convention n° 124*

La convention n° 124 couvre l'emploi ou le travail souterrain dans les mines, y compris l'emploi ou le travail dans les carrières⁸⁹. Aux fins de l'application de la convention, le terme «mine» s'entend de toute entreprise, soit publique, soit privée, dont le but est l'extraction de substances situées en dessous du sol, et qui comporte l'emploi souterrain de personnes⁹⁰.

- ii) *Examen médical*

Tout comme les conventions n°s 77 et 78, la convention n° 124 prévoit également qu'un examen médical approfondi d'aptitude à l'emploi et des examens périodiques ultérieurs, à des intervalles ne dépassant pas douze mois, doivent être effectués, en vue de l'emploi et du travail souterrains dans les mines⁹¹. Ces examens sont exigés pour les personnes âgées de moins de 21 ans. Néanmoins, l'adoption d'autres mesures concernant la surveillance médicale des adolescents âgés de 18 à 21 ans est permise lorsque l'autorité compétente estime, après avis médical, que ces mesures sont au moins équivalentes à celles exigées et lorsque les organisations d'employeurs et de travailleurs ont été consultées et qu'elles ont donné leur accord⁹². Les examens médicaux doivent être effectués sous la responsabilité et la surveillance d'un médecin qualifié agréé par l'autorité compétente, et être attestés de façon appropriée⁹³.

Comme le prévoient les conventions n°s 77 et 78, les examens médicaux ne doivent entraîner de frais ni pour les adolescents ni pour leurs parents ou tuteurs⁹⁴.

iii) *Application des instruments examinés*

Examen médical d'aptitude à l'emploi jusqu'à l'âge de 21 ans

A plusieurs occasions, la commission d'experts a attiré l'attention d'un gouvernement sur le fait que la convention n° 124 exige un examen médical approfondi d'aptitude à l'emploi pour les personnes âgées de moins de 21 ans, en vue de leur emploi ou de leur travail souterrain dans les mines.

Examens médicaux

A plusieurs reprises, la commission d'experts a rappelé que les examens médicaux doivent être effectués sous la responsabilité et la surveillance d'un médecin qualifié et être attestés de façon appropriée. Elle a également, dans la grande majorité des cas, attiré l'attention des gouvernements sur le fait qu'une radiographie des poumons doit être exigée lors de l'examen d'embauche et, si cela s'avère nécessaire, lors des réexamens ultérieurs.

Mesures à prendre en vue de l'application de la convention

Dans la majorité des cas, la commission d'experts a rappelé que des registres doivent être tenus par l'employeur et que ce dernier doit les mettre à la disposition des inspecteurs. Les registres doivent indiquer la naissance dûment attestée, la nature de l'emploi et un certificat attestant l'aptitude à l'emploi. La commission, parfois, a attiré l'attention sur le fait que les registres doivent être mis à la disposition des représentants des travailleurs, lorsque ces derniers les demandent.

Consultation des organisations d'employeurs et de travailleurs

A certaines occasions, la commission d'experts a appelé l'attention des gouvernements sur le fait que la convention exigeait que les organisations d'employeurs et de travailleurs soient consultées avant la détermination de la politique générale d'application de la convention et l'adoption des règlements destinés à lui donner effet.

Protection des enfants et des adolescents

Tableau 6.1. Instruments concernant l'élimination du travail des enfants

Instruments	Ratifications (31 août 2002)	Statut
Instruments à jour (Conventions dont la ratification est encouragée et recommandations auxquelles les Etats Membres sont invités à donner effet).		
Convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973	117	Convention fondamentale.
Recommandation (n° 146) sur l'âge minimum, 1973	–	Cette recommandation est liée à une convention fondamentale et est considérée à jour.
Convention (n° 182) sur les pires formes de travail des enfants, 1999	129	Convention fondamentale.
Recommandation (n° 190) sur les pires formes de travail des enfants, 1999	–	Cette recommandation est liée à une convention fondamentale et est considérée à jour.
Autres instruments (Dans cette catégorie sont inclus les instruments qui ne sont plus complètement à jour mais qui restent pertinents à certains égards).		
Recommandation (n° 41) sur l'âge minimum (travaux non industriels), 1932	–	Le Conseil d'administration a décidé le maintien du statu quo à l'égard des recommandations n°s 41 et 52.
Recommandation (n° 52) sur l'âge minimum (entreprises familiales), 1937	–	
Instruments dépassés (<i>Instruments qui ne sont plus à jour; cette catégorie regroupe les conventions que les Etats Membres ne sont plus invités à ratifier et les recommandations dont la mise en œuvre n'est plus encouragée.</i>)		
Instruments	Nombre de ratifications	Statut
Convention (n° 5) sur l'âge minimum (industrie), 1919	20	Le Conseil d'administration a invité les Etats parties à la convention n° 5 à examiner la possibilité de ratifier la convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973, et de dénoncer à cette occasion la convention n° 5, en faisant appel éventuellement à l'assistance technique du Bureau.
Convention (n° 10) sur l'âge minimum (agriculture), 1921	13	Le Conseil d'administration a invité les Etats parties à la convention n° 10 à examiner la possibilité de ratifier la convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973, ratification qui entraînerait dénonciation de la convention n° 10 (aux conditions énoncées à l'article 10, paragraphe 5 b), de la convention n° 138), en faisant appel éventuellement à l'assistance technique du Bureau.

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

Tableau 6.1. Instruments concernant l'élimination du travail des enfants (suite)

<i>Instruments dépassés (Instruments qui ne sont plus à jour; cette catégorie regroupe les conventions que les Etats Membres ne sont plus invités à ratifier et les recommandations dont la mise en œuvre n'est plus encouragée).</i>		
Instruments	Nombre de ratifications	Statut
Convention (n° 33) sur l'âge minimum (travaux non industriels), 1932	8	Le Conseil d'administration a invité les Etats parties à la convention n° 33 à examiner la possibilité de ratifier la convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973, ratification qui entraînerait de plein droit dénonciation immédiate de la convention n° 33 (aux conditions énoncées à l'article 10, paragraphe 4 b), de la convention n° 138), en faisant appel éventuellement à l'assistance technique du Bureau.
Convention (n° 59) (révisée) de l'âge minimum (industrie), 1937	15	Le Conseil d'administration a invité les Etats parties à la convention n° 59 à examiner la possibilité de ratifier la convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973, ratification qui entraînerait de plein droit dénonciation immédiate de la convention n° 59 (aux conditions énoncées à l'article 10, paragraphe 4 a), de la convention n° 138), en faisant appel éventuellement à l'assistance technique du Bureau.
Convention (n° 60) (révisée) sur l'âge minimum (travaux non industriels), 1937	1	Le Conseil d'administration a mis à l'écart, avec effet immédiat, la convention n° 60. Il a également invité l'Etat partie à la convention n° 60 à examiner la possibilité de ratifier la convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973, et de dénoncer à cette occasion la convention n° 60. Enfin, le Conseil d'administration a décidé que la situation de la convention n° 60 serait réexaminée en temps opportun, dans la perspective d'une éventuelle abrogation de la convention par la Conférence.
Convention (n° 123) sur l'âge minimum (travaux souterrains), 1965	25	Le Conseil d'administration a invité les Etats parties à la convention n° 123 à examiner la possibilité de ratifier la convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973, ratification qui entraînerait de plein droit dénonciation immédiate de la convention n° 123 (aux conditions énoncées à l'article 10, paragraphe 4 f), de la convention n° 138), en faisant appel éventuellement à l'assistance technique du Bureau.
Recommandation (n° 124) sur l'âge minimum (travaux souterrains), 1965	–	Le Conseil d'administration a pris note du caractère obsolète de la recommandation n° 124 et du fait que cette recommandation devrait être retirée, tout en différant la proposition de retrait de cet instrument à la Conférence jusqu'à un réexamen ultérieur de la situation.
Recommandation (n° 96) sur l'âge minimum dans les mines de charbon, 1953	–	Le Conseil d'administration a pris note du caractère obsolète de la recommandation n° 96 et a décidé de proposer, en temps opportun, le retrait de cette recommandation à la Conférence.

Protection des enfants et des adolescents

Tableau 6.2. Instruments concernant les conditions d'emploi des enfants et des adolescents

Instruments	Ratifications (31 août 2002)	Statut
Instruments à jour (Conventions dont la ratification est encouragée et recommandations auxquelles les Etats Membres sont invités à donner effet).		
Convention (n° 77) sur l'examen médical des adolescents (industrie), 1946	43	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à examiner: i) la possibilité de ratifier les conventions n°s 77, 78 et 124 et, le cas échéant, à informer le Bureau des obstacles et des difficultés rencontrés qui pourraient empêcher ou retarder la ratification de ces conventions; ii) le besoin de révision totale ou partielle de ces conventions, y compris leur éventuelle consolidation.
Convention (n° 78) sur l'examen médical des adolescents (travaux non industriels), 1946	39	
Convention (n° 124) sur l'examen médical des adolescents (travaux souterrains), 1965	41	
Recommandation (n° 79) sur l'examen médical des enfants et des adolescents, 1946	-	Le Conseil d'administration a invité les Etats Membres à mettre en œuvre les recommandations n°s 79 et 125 et, le cas échéant, à informer le Bureau des obstacles et difficultés dans la mise en œuvre de ces recommandations.
Recommandation (n° 125) sur les conditions d'emploi des adolescents (travaux souterrains), 1965	-	
Instruments à réviser (Instruments dont le Conseil d'administration a décidé la révision).		
Convention (n° 6) sur le travail de nuit des enfants (industrie), 1919	59	Le Conseil d'administration a décidé la révision des conventions n°s 6, 79 et 90 et des recommandations n°s 14 et 80. Ces révisions sont comprises dans la question sur le travail de nuit des enfants et des adolescents qui figure parmi les propositions pour l'ordre du jour de la Conférence.
Convention (n° 79) sur le travail de nuit des adolescents (travaux non industriels), 1946	20	
Convention (n° 90) sur le travail de nuit des enfants (industrie) (révisée), 1948	50	
Recommandation (n° 14) sur le travail de nuit des enfants et des jeunes gens (agriculture), 1921	-	
Recommandation (n° 80) sur le travail de nuit des adolescents (travaux non industriels), 1946	-	
Instruments dépassés (Instruments qui ne sont plus à jour; cette catégorie regroupe les conventions que les Etats Membres ne sont plus invités à ratifier et les recommandations dont la mise en œuvre n'est plus encouragée).		
Dans le domaine des conditions d'emploi et de travail des enfants et des adolescents, aucun instrument n'a été considéré comme dépassé par le Conseil d'administration.		

Notes

¹ L'expression «activité économique» signifie la production de biens et de services, comme définis par les systèmes de comptabilité et bilans nationaux des Nations Unies. Selon ces systèmes, la production de biens et de services comprend toute la production et la transformation des produits primaires, que ceux-ci soient destinés au marché, au troc ou à l'autoconsommation, ainsi que la production pour le marché de tous les autres biens ou services et, dans le cas de ménages produisant de tels biens et services pour le marché, la production correspondante qui fait l'objet d'une autoconsommation. A ce sujet, voir recommandation (n° 170) sur les statistiques du travail, 1985 (voir document GB.264/ESP/1, note 4, p. 2).

² Dans le texte, l'expression «travail des enfants» englobe toute activité économique effectuée par un enfant. En général, cette activité est réglementée par les normes nationales qui doivent être en conformité avec les instruments de l'OIT.

³ Voir convention (n° 5) sur l'âge minimum (industrie), 1919; convention (n° 7) sur l'âge minimum (travail maritime), 1920; convention (n° 10) sur l'âge minimum (agriculture), 1921; convention (n° 15) sur l'âge minimum (soutiers et chauffeurs), 1921; convention (n° 33) sur l'âge minimum (travaux non industriels), 1932; convention (n° 58) (révisée) sur l'âge minimum (travail maritime), 1936; convention (n° 59) (révisée) de l'âge minimum (industrie), 1937; convention (n° 60) (révisée) sur l'âge minimum (travaux non industriels), 1937; convention (n° 112) sur l'âge minimum (pêcheurs), 1959; convention (n° 123) sur l'âge minimum (travaux souterrains), 1965. Voir recommandation (n° 41) sur l'âge minimum (travaux non industriels), 1932; recommandation (n° 52) sur l'âge minimum (entreprises familiales), 1937; recommandation (n° 96) sur l'âge minimum dans les mines de charbon, 1953; recommandation (n° 124) sur l'âge minimum (travaux souterrains), 1965.

⁴ Convention (n° 6) sur le travail de nuit des enfants (industrie), 1919; convention (n° 79) sur le travail de nuit des adolescents (travaux non industriels), 1946; convention (n° 90) sur le travail de nuit des enfants (industrie) (révisée), 1948; recommandation (n° 80) sur le travail de nuit des adolescents (travaux non industriels), 1946; recommandation (n° 178) sur le travail de nuit, 1990.

⁵ Convention (n° 16) sur l'examen médical des jeunes gens (travail maritime), 1921; convention (n° 77) sur l'examen médical des adolescents (industrie), 1946; convention (n° 78) sur l'examen médical des adolescents (travaux non industriels), 1946; convention (n° 124) sur l'examen médical des adolescents (travaux souterrains), 1965; recommandation (n° 79) sur l'examen médical des enfants et des adolescents, 1946. De plus, la CIT a adopté sept conventions et quatre recommandations traitant principalement d'autres sujets mais contenant des dispositions sur l'âge minimum. Voir à ce sujet pour les travaux dangereux et insalubres: convention (n° 13) sur la céruse (peinture), 1921; convention (n° 115) sur la protection contre les radiations, 1960; convention (n° 127) sur le poids maximum, 1967; convention (n° 136) sur le benzène, 1971; convention (n° 152) sur la sécurité et l'hygiène dans les manutentions portuaires, 1979; recommandation (n° 4) sur le saturnisme (femmes et enfants), 1919; recommandation (n° 125) sur les conditions d'emploi des adolescents (travaux souterrains), 1965; recommandation (n° 128) sur le poids maximum, 1967; recommandation (n° 144) sur le benzène, 1971. Voir également: convention (n° 82) sur la politique sociale (territoires non métropolitains), 1947; convention (n° 117) sur la politique sociale (objectifs et normes de base), 1962; convention (n° 180) sur la durée du travail des gens de mer et les effectifs des navires, 1996; recommandation (n° 45) sur le chômage (jeunes gens), 1935. En juin 2001, à sa 89^e session, la CIT a adopté la convention (n° 184) sur la sécurité et la santé dans l'agriculture, 2001, et la recommandation n° 193 correspondante. Ces nouveaux instruments comportent des dispositions sur la sécurité et la santé des jeunes travailleurs. Notamment, l'article 16, paragr. 1, de la convention n° 184 dispose que «[l']âge minimum pour l'exécution d'un travail dans l'agriculture qui, par sa nature ou les conditions dans lesquelles il s'exerce, est susceptible de nuire à la sécurité et à la santé des jeunes travailleurs ne doit pas être inférieur à dix-huit ans».

⁶ De fait, à cette époque, beaucoup de pays n'étaient pas en mesure de fixer mais surtout d'appliquer un âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail dans tous les secteurs de l'économie. Cela reste vrai.

⁷ BIT: *Procès-verbaux*, Conseil d'administration, 181^e session, Genève, 1970, annexe II, paragr. 8.

⁸ A titre d'exemple, on citera la Déclaration des droits de l'enfant de 1924; la Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948; la Déclaration des droits de l'enfant, 1959; le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 1966; le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 1966.

⁹ La Convention relative aux droits de l'enfant est la convention internationale la plus ratifiée par les membres de l'Organisation des Nations Unies; 191 Etats membres l'ont ratifiée; seuls les Etats-Unis et la Somalie ne l'ont pas encore ratifiée. Toutefois, les Etats-Unis ont signé la convention. Elle est entrée en vigueur le 2 septembre 1990.

¹⁰ L'objectif de l'IPEC est de contribuer à l'élimination progressive du travail des enfants à l'échelon international en accordant la priorité à l'éradication immédiate des pires formes de travail des enfants. La réalisation de cet objectif repose sur différentes actions incluant des programmes nationaux encourageant les réformes politiques et la mise en place de mesures concrètes tendant à mettre un terme au travail des enfants, ainsi que des campagnes nationales et internationales en vue d'initier des changements dans la perception sociale et de promouvoir la ratification et l'application énergique des conventions pertinentes du BIT. A ces actions s'ajoutent une recherche approfondie sur le sujet, le recours à des compétences juridiques, une analyse des politiques et une évaluation des programmes menés sur le terrain et à l'échelon régional et international. L'OIT/IPEC fonde son action sur la volonté politique et l'engagement des pouvoirs publics à s'attaquer au problème du travail des enfants, en collaboration avec les organisations d'employeurs et de travailleurs, les organisations non gouvernementales et d'autres acteurs de la société civile. Le programme s'appuie sur une coalition d'environ 100 partenaires incluant les Etats Membres qui ont sollicité l'aide de l'IPEC en vue d'élaborer des programmes à l'échelon local, les pays donateurs, des organisations gouvernementales et des ONG. Depuis la création de l'IPEC en 1992, les programmes mis en œuvre dans plus de 60 pays ont eu un impact considérable à la fois sur l'affranchissement de plusieurs milliers d'enfants, des lieux de travail et sur le renforcement de la prise de conscience générale du danger que représente ce fléau.

¹¹ Avec la Déclaration, l'OIT entend apporter une réponse aux défis de la mondialisation de l'économie qui ont fait l'objet de nombreux débats au sein de l'Organisation depuis 1994.

¹² Voir document GB.264/ESP/1, paragr. 81.

¹³ *Ibid.*, paragr. 82.

¹⁴ Conventions n^{os} 5, 7, 10 et 33.

¹⁵ Conventions n^{os} 58, 59 et 60.

¹⁶ Convention n^o 123.

¹⁷ Conventions n^{os} 15, 115 et 136.

¹⁸ Ces différentes possibilités sont présentées dans l'analyse de la convention n^o 138.

¹⁹ BIT: *Age minimum d'admission à l'emploi*, Conférence internationale du Travail, 58^e session, 1973, Genève, rapport IV (2), p. 7.

²⁰ La recommandation précise que la politique de plein emploi doit être conforme à la convention (n^o 122) sur la politique de l'emploi, 1964, ainsi qu'à la recommandation (n^o 122) sur la politique de l'emploi, 1964.

²¹ Picard, L.: *La lutte contre le travail des enfants: cadre normatif* (Genève, BIT, document photocopié), p. 2.

²² BIT: rapport IV (2), 1973, p. 7.

²³ BIT: *Compte rendu des travaux*, Conférence internationale du Travail, 57^e session, 1972, Genève, n^o 25, paragr. 21.

²⁴ BIT: *Age minimum*, étude d'ensemble de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, Conférence internationale du Travail, 67^e session, Genève, 1981, rapport III (partie 4B), paragr. 62.

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

²⁵ Le lien entre l'âge minimum et l'obligation scolaire a été souligné dès la création de l'OIT. Voir OIT, troisième session, vol. II – Troisième partie annexes et index, annexe XVIII, rapport du Directeur général présenté à la Conférence internationale du Travail, paragr. 252, p. 1052.

²⁶ L'article 19 de la convention n° 82 et l'article 15 de la convention n° 117 traitent des dispositions à prendre pour développer progressivement un large programme d'éducation, de formation professionnelle et d'apprentissage.

²⁷ BIT: étude d'ensemble de 1981 sur l'âge minimum, paragr. 140, p. 67.

²⁸ Néanmoins, il convient de rappeler que l'article 6 des conventions n°s 33 et 60 dispose qu'un âge ou des âges supérieurs seront fixés «[...] pour l'admission des jeunes gens et adolescents aux emplois dans le commerce ambulant sur la voie publique ou dans les établissements et lieux publics, aux emplois permanents à des étalages extérieurs, ou aux emplois dans les professions ambulantes, lorsque ces emplois sont exercés dans des conditions qui justifient qu'un âge plus élevé soit fixé». Ces dispositions peuvent s'avérer utiles lorsqu'un gouvernement doit définir quels types d'emploi sont dangereux. Toutefois, elles n'indiquent pas explicitement que ces emplois sont dangereux. Le paragraphe 6 de la recommandation (n° 41) sur l'âge minimum (travaux non industriels), 1932, mentionne qu'il y aurait notamment lieu de ranger, parmi les travaux dangereux, certains emplois dans les spectacles publics, tels que ceux d'acrobates; dans les établissements curatifs, tels que les travaux comportant un danger de contagion ou d'infection; et dans les débits de boissons alcooliques, notamment pour le service des clients.

²⁹ La convention (n° 10) sur l'âge minimum (agriculture), 1921, a été la première à fixer un âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail inférieur à l'âge minimum général concernant les «travaux légers». Elle place la notion de «travaux légers» dans le contexte de la formation professionnelle. Ainsi, ses dispositions sur cette notion se distinguent de la convention n° 138 de 1973. Voir BIT: étude d'ensemble de 1973 sur l'âge minimum, paragr. 154, p. 77. La convention (n° 33) sur l'âge minimum (travaux non industriels), 1932, et la convention (n° 60) (révisée) sur l'âge minimum (travaux non industriels), 1937, prévoient également qu'un âge minimum inférieur à l'âge minimum général peut être fixé pour les «travaux légers». Ces conventions contiennent toutefois des normes plus complexes et détaillées sur ce sujet que la convention n° 138. Elles prévoient expressément les heures et les jours pendant lesquels le travail est autorisé et limitent aussi la possibilité d'employer, pendant la période de vacances, les enfants encore soumis à l'obligation scolaire.

³⁰ Des exemples de travaux considérés comme légers figurent au paragraphe 2 de la recommandation (n° 41) sur l'âge minimum (travaux non industriels), 1932: commissionnaires, distribution de journaux, travaux effectués à l'occasion de sports ou de jeux, cueillette et vente de fleurs et de fruits. La participation des enfants aux travaux légers devrait également, conformément à la recommandation, être subordonnée à l'autorisation des parents, à un certificat médical d'aptitude physique «et, le cas échéant, à l'avis préalable des autorités scolaires». Les heures de travail devraient être adaptées à l'horaire scolaire et à l'âge de l'enfant.

³¹ Comme le permet l'article 2, paragr. 4, de la convention n° 138 aux Membres dont l'économie et les institutions scolaires ne sont pas suffisamment développées.

³² BIT: étude d'ensemble de 1981 sur l'âge minimum, paragr. 75.

³³ Voir ci-dessus: «Etablissement d'un âge minimum supérieur pour l'admission à un travail dangereux pour la santé, la sécurité ou la moralité».

³⁴ Art. 5, paragr. 1.

³⁵ Art. 5, paragr. 2.

³⁶ Art. 5, paragr. 4 a).

³⁷ Les conventions antérieures à la convention n° 138 sur l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail traitent d'un seul aspect de cette question, à savoir le travail effectué dans les institutions de formation professionnelle. Les conventions n°s 5, 7, 10, 15, 58, 59 et 112 excluent de leur champ d'application le travail exécuté par des enfants dans des écoles techniques ou des bateaux-écoles, lorsque ce travail est approuvé et contrôlé par les autorités

compétentes. Pour leur part, la convention n° 33 et la convention n° 60 contiennent des dispositions plus détaillées sur la formation professionnelle en vue de l'emploi ou du travail dans des activités non industrielles et, sous certaines conditions, elles ne s'appliquent pas au travail dans les écoles techniques.

³⁸ Les conventions n°s 33 et 60 sur l'âge minimum d'admission à l'emploi dans les travaux non industriels contiennent des dispositions beaucoup plus détaillées et restrictives que la convention n° 138. A titre d'exemple, voir l'article 4.

³⁹ BIT: rapport IV (2), 1973, *op. cit.*, p. 23.

⁴⁰ Picard, *op. cit.*, p. 7.

⁴¹ Ce point tient compte des dispositions des conventions ayant trait au travail de nuit des enfants.

⁴² L'obligation d'appliquer les conventions ratifiées est inscrite dans l'article 19, parag. 5 d), de la Constitution. L'obligation de forme est inscrite dans l'article 22 de la Constitution de l'OIT qui dispose qu'un Membre doit fournir des rapports sur l'application des conventions ratifiées.

⁴³ En ce qui concerne la politique nationale, voir 6.2.1 a) ci-dessus.

⁴⁴ Plusieurs instruments de l'OIT traitent de ce sujet. Voir convention (n° 81) sur l'inspection du travail, 1947 [Protocole de 1995 relatif à la convention sur l'inspection du travail, 1947]; recommandation (n° 81) sur l'inspection du travail, 1947; convention (n° 129) et recommandation (n° 133) sur l'inspection du travail (agriculture), 1969. En vertu de ces instruments, le système d'inspection du travail a notamment pour fonction «d'assurer l'application des dispositions légales relatives [...] à l'emploi des enfants et des adolescents et à d'autres matières connexes, dans la mesure où les inspecteurs du travail sont chargés d'assurer l'application des dites dispositions». Voir art. 3, parag. 1 a), de la convention n° 81, et art. 6, parag. 1 a), de la convention n° 129.

⁴⁵ BIT: étude d'ensemble de 1981, *op. cit.*, parag. 328.

⁴⁶ *Ibid.*, parag. 332.

⁴⁷ Sauf si l'âge minimum d'admission à l'emploi ou au travail a été fixé à 14 ans. Dans ce cas, la tranche d'âge pour les travaux légers est 12-14 ans comme le permet l'article 2, parag. 4.

⁴⁸ Ces discussions ont eu lieu tant au sein de la Commission de l'emploi et de la politique sociale qu'au Conseil d'administration. Voir BIT: Conseil d'administration, 264^e session, Genève, nov. 1995, documents GB.264/ESP/1, GB.264/10 et GB.264/2, parag. 12-21.

⁴⁹ Voir les documents GB.265/2, parag. 8-53, et GB.265/205. Des discussions ont également eu lieu lors de la Réunion tripartite informelle au niveau ministériel et lors de la CIT de juin 1996.

⁵⁰ Picard, L.: «Pourquoi de nouveaux instruments internationaux sur le travail des enfants?», *Protection de l'enfant dans le monde du travail* (Genève, BIT), 1997, p. 10.

⁵¹ BIT: *Le travail des enfants*, Conférence internationale du Travail, 87^e session, 1999, Genève, rapport IV (2A), commentaires du Bureau, p. 20 (ci-après rapport IV (2A), 1999).

⁵² *Ibid.*

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ *Ibid.*, commentaires du Bureau, p. 42.

⁵⁶ En fait, les formes d'esclavage ou pratiques analogues mentionnées à l'article 3 a) de la convention n° 182 sont visées par la convention n° 29. L'utilisation, le recrutement ou l'offre d'un enfant à des fins notamment de prostitution mentionnés à l'article 3 b) de la convention n° 182 sont considérés, par la commission d'experts, comme des formes de travail forcé au regard de la convention n° 29.

⁵⁷ BIT: *Le travail des enfants: L'intolérable en point de mire*. Conférence internationale du Travail, 86^e session, Genève, 1998, rapport VI (1), p. 56 (ci-après rapport VI (1), 1998).

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

⁵⁸ BIT: *Compte rendu des travaux*, Conférence internationale du Travail, 87^e session, 1999, Genève, rapport de la Commission du travail des enfants, paragr. 136, p. 19/36 (ci-après *Compte rendu des travaux*, 1999). Pour la définition du travail forcé, voir le chapitre 4.

⁵⁹ Les instruments suivants peuvent notamment être mentionnés: Arrangement international pour la répression de la traite des Blanches, 1904; Convention internationale du 30 septembre pour la répression de la traite des femmes et des enfants, 1921; Convention relative à l'esclavage, 1926; Protocole amendant la Convention relative à l'esclavage, 1926; Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage, 1956.

⁶⁰ Confirmation par le Bureau à la demande du gouvernement du Canada. A ce sujet, voir rapport IV (2A), 1999, commentaires du Bureau, p. 64. Au sujet de la vente et de la traite des enfants, il est à noter que, le 15 novembre 2000, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée ainsi que son Protocole additionnel visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants.

⁶¹ BIT: *Compte rendu des travaux*, 1999, pp. 19/37 et 19/38, paragr. 141 et 143. L'Assemblée générale des Nations Unies a adopté le 25 mai 2000, sans qu'il soit soumis au vote, le Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant l'implication des enfants dans les conflits armés.

⁶² L'Assemblée générale des Nations Unies a adopté, sans vote, le 25 mai 2000 le Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants. Au 26 juin 2001, trois Etats parties ont ratifié le protocole. La Convention pour la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui, 1949, peut également être prise en considération. Le Statut de Rome de la Cour pénale internationale, adopté en 1998 par la Conférence des Nations Unies, a apporté une protection supplémentaire aux enfants impliqués dans les conflits armés.

⁶³ BIT: *Le travail des enfants*, Conférence internationale du Travail, 86^e session, Genève, 1998, rapport VI (2), p. 57 (ci-après rapport VI (2), 1998). A ce propos, il convient de mentionner que l'article 2 du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, prévoit qu'aux fins du protocole: a) on entend par vente d'enfants tout acte ou toute transaction faisant intervenir le transfert d'un enfant de toute personne ou de tout groupe de personnes à une autre personne ou un autre groupe contre rémunération ou tout autre avantage; b) on entend par prostitution des enfants le fait d'utiliser un enfant aux fins d'activités sexuelles contre rémunération ou toute autre forme d'avantage; c) on entend par pornographie mettant en scène des enfants toute représentation, par quelque moyen que ce soit, d'un enfant s'adonnant à des activités sexuelles explicites, réelles ou simulées, ou toute représentation des organes sexuels d'un enfant, à des fins principalement sexuelles.

⁶⁴ Rapport IV (2A), 1999, commentaires du Bureau, pp. 65-66.

⁶⁵ Le Bureau considère que ces conventions sont les suivantes: Convention unique sur les stupéfiants, 1961; Convention sur les substances psychotropes, 1971; Protocole portant amendement de la Convention unique sur les stupéfiants, 1972; Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, 1988. A ce sujet, voir rapport IV (2A), 1999, commentaires du Bureau, p. 67. L'article 33 énonce ce qui suit: «Les Etats parties prennent toutes les mesures appropriées, y compris des mesures législatives, administratives, sociales et éducatives, pour protéger les enfants contre l'usage illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, tels que les définissent les conventions internationales pertinentes, et pour empêcher que des enfants ne soient utilisés pour la production et le trafic illicites de ces substances.»

⁶⁶ Rapport IV (2A), 1999, commentaires du Bureau, p. 69.

⁶⁷ Conventions internationales du travail ou conventions des Nations Unies.

⁶⁸ Recommandations internationales du travail. A ce sujet, voir rapport IV (2A), 1999, commentaires du Bureau, p. 83.

⁶⁹ Rapport IV (2A), 1999, *op. cit.*, p. 71.

⁷⁰ BIT: *Compte rendu des travaux*, 1999, pp. 19/48-19/49, paragr. 194.

⁷¹ BIT: rapport IV (2A), 1999, commentaires du Bureau, p. 87.

⁷² BIT: *Compte rendu des travaux*, 1999, p. 19/38, paragr. 143. Plusieurs autres conventions, telles que la convention (n° 159) sur la réadaptation professionnelle et l'emploi des personnes handicapées, 1983, et la convention (n° 131) sur la fixation des salaires minima, 1970, se réfèrent également aux autres groupes intéressés ou personnes compétentes.

⁷³ BIT: rapport IV (2A), 1999, commentaires du Bureau, p. 106.

⁷⁴ Voir commentaires de l'article 1 de la convention n° 182.

⁷⁵ BIT: rapport IV (2A), 1999, p. 37.

⁷⁶ BIT: *Compte rendu des travaux*, 1999, pp. 19/56-19/57, paragr. 242.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 19/57, paragr. 243.

⁷⁸ Art. 1, paragr. 1, de la convention n° 77.

⁷⁹ Art. 1, paragr. 1-2, de la convention n° 78.

⁸⁰ Art. 1, paragr. 4, de la convention n° 78.

⁸¹ Art. 2, paragr. 1, des conventions n°s 77 et 78.

⁸² *Ibid.*, art. 2, paragr. 2. En vertu du paragraphe 3, le document attestant l'aptitude à l'emploi peut prescrire des conditions déterminées d'emploi et être délivré pour un travail spécifique ou pour un groupe de travaux ou d'occupations qui impliquent des risques similaires pour la santé et qui auront été classés par groupes par l'autorité à laquelle il appartient d'appliquer la législation relative à l'examen médical d'aptitude à l'emploi.

⁸³ *Ibid.*, art. 4, paragr. 1. Le paragraphe 2 de l'article 4 des conventions dispose que la législation nationale devra soit déterminer les emplois ou catégories d'emplois pour lesquels l'examen médical d'aptitude à l'emploi sera exigé jusqu'à 21 ans au moins, soit conférer à une autorité appropriée le pouvoir de les déterminer.

⁸⁴ *Ibid.*, art. 5.

⁸⁵ *Ibid.*, art. 3, paragr. 1.

⁸⁶ *Ibid.*, art. 3, paragr. 2.

⁸⁷ *Ibid.*, art. 4, paragr. 1. Voir note 82.

⁸⁸ *Ibid.*, art. 3, paragr. 3.

⁸⁹ Art. 1, paragr. 1-2, de la convention n° 124.

⁹⁰ *Ibid.*, art. 1, paragr. 1.

⁹¹ *Ibid.*, art. 2, paragr. 2.

⁹² *Ibid.*, art. 2, paragr. 2.

⁹³ *Ibid.*, art. 3, paragr. 1.

⁹⁴ *Ibid.*, art. 3, paragr. 3.

GLOSSAIRE

Conférence internationale du Travail. Organe suprême de l'OIT. Réunit une fois par an au mois de juin les gouvernements, les organisations d'employeurs et de travailleurs de chacun des 176 Etats Membres de l'OIT (tripartisme). Elle adopte le budget de l'OIT, les conventions et recommandations internationales du travail et fixe la politique et les programmes de l'Organisation.

Conseil d'administration. Organe exécutif de l'OIT (tripartite). Il élit le Directeur général du BIT, prépare le programme et budget de l'Organisation, fixe l'ordre du jour de la Conférence, détermine la politique normative de l'Organisation ainsi que la politique de coopération technique, supervise l'exécution des programmes s'y référant et exécute les décisions de la Conférence.

Conventions internationales du travail. Instruments destinés à créer des obligations internationales pour les Etats qui les ratifient.

Recommandations internationales du travail. Instruments servant à orienter l'action des gouvernements, des organisations d'employeurs et de travailleurs; elles ne sont pas conçues pour faire naître des obligations et ne peuvent pas faire l'objet de ratifications de la part des Etats.

Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations. Organe institué par le Conseil d'administration en 1926 pour examiner les rapports des gouvernements sur l'application des conventions et d'autres obligations contenues dans la Constitution de l'OIT sur les normes internationales du travail; elle apprécie la conformité des législations et pratiques nationales avec les dispositions des conventions de l'OIT. Composée de 20 juristes de haut niveau (juges de cours suprêmes, professeurs, juristes, etc.) nommés par le Conseil d'administration, elle se réunit une fois par an en novembre-décembre et son rapport est examiné par la Conférence internationale du Travail.

Commission de l'application des normes. Commission tripartite de la Conférence internationale du Travail qui prend pour base de ses travaux le rapport de la commission d'experts. Dans son rapport à la Conférence, la Commission de l'application des normes formule ses conclusions, invitant les gouvernements intéressés à apporter des explications et à prendre des mesures, le cas échéant, en vue de surmonter les divergences constatées entre la législation et la pratique nationales et les dispositions des conventions ratifiées.

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

Etudes d'ensemble de la commission d'experts. Etablies sur la base des réponses reçues des gouvernements, des organisations d'employeurs et de travailleurs suite aux demandes du Conseil d'administration quant à l'état de la législation et de la pratique nationales par rapport à une ou plusieurs conventions et recommandations. Décrivent de manière comparative la situation des législations et de la pratique par rapport aux instruments considérés et établissent les grandes lignes de l'application de ces instruments.

Observations. Commentaires de la commission d'experts publiés dans son rapport. Une observation est utilisée en principe dans les cas les plus sérieux ou prolongés de non-exécution d'obligations.

Demandes directes. Commentaires de la commission d'experts qui ne sont pas publiés dans son rapport mais adressés aux gouvernements par le Bureau au nom de la commission. Les demandes directes soulèvent en général des questions de caractère technique; elles peuvent aussi demander des éclaircissements sur certains points.

RÉFÉRENCES BIBLIOGRAPHIQUES ET SITES INTERNET

PUBLICATIONS RÉGULIÈRES SUR LES NORMES INTERNATIONALES DU TRAVAIL

Les conventions et recommandations de l'OIT disponibles en édition reliée (deux volumes, 1919-1984) avec les instruments postérieurs tirés à part.

Rapport de la commission d'experts publié chaque année. Le rapport III (1A) contient des observations générales et des observations spécifiques concernant certains pays. La partie III (1B) traite de l'étude générale, qui examine l'application, dans les différents Etats Membres de l'OIT, d'un certain groupe de conventions et de recommandations dans les textes et dans la pratique. La partie III (2) comporte une liste des ratifications par conventions et par pays.

Rapport de la Commission de l'application des normes publié annuellement dans les *procès-verbaux provisoires* de la Conférence internationale du Travail.

ILOLEX CD-ROM publié deux fois par an. Base de données des normes de l'OIT contenant les textes des conventions, recommandations, rapports de la commission d'experts, rapports du Comité de la liberté syndicale, les études d'ensemble, et de nombreux documents. Est aussi disponible sur le site Internet de l'OIT: www.ilo.org.

Librairie électronique des normes internationales du travail (ILSE CD-ROM). Comporte une version simplifiée des documents essentiels sur les normes internationales du travail. Mise à jour chaque année.

OUVRAGES GÉNÉRAUX

Bartolomei De La Cruz, H.; Von Potobsky, G.; Swepston, L.: *International Labour Organization: The international standards system and basic human rights* (Boulder, CO, Westview Press, 1996).

BIT: «Analyse comparative des pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme et des conventions et recommandations internationales du travail», *Bulletin officiel*, 1969, vol. LII, n° 2, pp. 188-226.

—: *Constitution de l'Organisation internationale du Travail* (2001).

—: *Les droits de l'homme – une responsabilité commune*, rapport du Directeur général, Conférence internationale du Travail, 75^e session, Genève, 1988, rapport I (I).

—: *Etude d'ensemble sur les rapports relatifs à la convention et à la recommandation concernant la discrimination (emploi et formation), 1958*, Conférence internationale du Travail, 56^e session, Genève, 1971, rapport III (4B).

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

- : *L'impact des conventions et recommandations internationales du travail* (Genève, 1977).
- : *International labour standards and development: a trainer's guide* (Turin, International Training Centre, 1992).
- : *Labour rights, international labour standards and international trade* (Turin, International Training Centre, 1996).
- : *Manuel sur les procédures en matière de conventions et recommandations internationales du travail* (Genève, Département des normes internationales du travail, 1998), deuxième édition (révisée).
- : *Les normes internationales du travail*, rapport du Directeur général (I), Conférence internationale du Travail, 70^e session, Genève, 1984.
- : *Les normes internationales du travail: aide au développement et justice sociale* (Genève, nov. 1989).
- : *Les normes internationales du travail: Manuel d'éducation ouvrière* (Genève, 1998), quatrième édition (révisée).
- : *Normes internationales et principes généraux en matière de relations professionnelles* (série relations professionnelles, n° 74, 1991).
- : *Participation des syndicats au système de contrôle de l'OIT pour la protection des droits syndicaux* (Genève, 1994), deuxième édition.
- : *Rapport de l'Organisation de coopération et de développement économiques sur le commerce et les normes du travail* (document GB.267/WP/SDL/2, nov. 1996).
- Bonvin, M.: *L'Organisation internationale du Travail: étude sur une agence productrice de normes* (Paris, Presses universitaires de France, 1998).
- Gladstone, A.: *The manager's guide to international labour standards*, Management Development Series, n° 23 (Genève, BIT, 1990), deuxième impression.
- Kellerson, H.: «La Déclaration de 1998 de l'OIT sur les principes et droits fondamentaux: un défi pour l'avenir», *Revue internationale du Travail*, vol. 137, n° 2(19) (numéro spécial), pp. 243-248.
- Lee, E.: «Mondialisation et normes du travail: un tour d'horizon», *Revue internationale du Travail*, vol. 136, n° 2 (été 1997), pp. 187-204.
- OCDE: *Les échanges internationaux et les normes fondamentales du travail* (Paris, 2000).
- Plant, R.: *Normes du travail et ajustement structurel* (Genève, BIT, 1995).
- Polites, G.: *Les normes internationales du travail: la procédure d'adoption et de contrôle* (BIT – ACT/EMP/9, Genève, 1990).
- Reynaud, A.: *Labour standards and the integration process in the Americas* (Genève, BIT, 2001).
- Sengenberger, W.; Campbell, D. (eds.): *International labour standards and economic interdependence: Essays in commemoration of the 75th anniversary of the International Labour Organization and the 50th anniversary of the Declaration of Philadelphia* (Genève, BIT, 1994).
- Sweepston, L.: «Supervision of ILO standards», *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, vol. 13, n° 4 (hiver 1997), pp. 327-344.
- Swinnerton, K.A.: «Essay on economic efficiency and core labour standards», *World Economy* (Oxford) 20 (1), janv. 1997, pp. 73-86.
- Valticos, N.: «Once more about the ILO system of supervision: In what respect is it still a model?», *Towards more effective supervision by international organizations* (Groningen, Martinus Nijhoff Publications, 1994), pp. 99-113.
- ; Von Potobsky, G.: *International labour law* (Deventer, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1995), deuxième édition.

LIBERTÉ SYNDICALE, NÉGOCIATION COLLECTIVE ET RELATIONS PROFESSIONNELLES

- BIT: *Consultation tripartite au niveau national sur la politique économique et sociale*, Conférence internationale du Travail, 83^e session, Genève, 1996, rapport VI.
- : *Consultations tripartites: étude d'ensemble des rapports concernant la convention (n° 144) sur les consultations tripartites relatives aux normes internationales du travail, 1976, et concernant la recommandation (n° 152) sur les consultations tripartites relatives aux activités de l'Organisation internationale du Travail, 1976*, Conférence internationale du Travail, 68^e session, Genève, 1982, rapport III (4B).
- : *Consultations tripartites: étude d'ensemble des rapports concernant la convention (n° 144) sur les consultations tripartites relatives aux normes internationales du travail, 1976, et concernant la recommandation (n° 152) sur les consultations tripartites relatives aux activités de l'Organisation internationale du Travail, 1976*, Conférence internationale du Travail, 88^e session, Genève, 2000, rapport III (1B).
- : *Droit syndical de l'OIT. Normes et procédures* (Genève, 1995).
- : *La liberté syndicale: Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT* (Genève, 1996), quatrième édition.
- : *La liberté syndicale. Une bibliographie annotée* (Genève, 1999).
- : *Liberté syndicale et négociation collective: étude d'ensemble des rapports sur 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*, Conférence internationale du Travail, 81^e session, Genève, 1994, rapport III (4B).
- : *Multinational enterprises and social policy: Reflections on twenty years of the Tripartite Declaration* (Genève, Département des entreprises multinationales, 1999).
- : *Principes, normes et procédures de l'OIT en matière de liberté syndicale* (Genève, 1986).
- : *Les relations professionnelles et le tripartisme: mutations structurelles, dialogue et progrès social*, rapport du Directeur général (I), Conférence internationale du Travail, 71^e session, Genève, 1985.
- : *Les syndicats et l'OIT: Manuel d'éducation ouvrière* (Genève, 1990), deuxième édition.
- : *Tripartism and social dialogue: prerequisites for social and economic development: An overview* (Genève, 1999).
- : *Le tripartisme et les normes internationales du travail* (Genève, 1995).
- : *Votre voix au travail: rapport global en vertu du suivi de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail*, Rapport du Directeur général, Conférence internationale du Travail, 88^e session, 2000, rapport I (B).
- Dunning, H.: «Les origines de la convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical», *Revue internationale du Travail*, vol. 137, n° 2, 1998, pp. 165-186.
- Gernigon, B.; Otero, A.; Guido, H.: *La négociation collective: normes de l'OIT et principes des organes de contrôle* (Genève, 2000).
- ; —; —: «Les principes de la négociation collective», *Revue internationale du Travail*, vol. 139, n° 1, 2000, pp. 37-60.
- ; —; —: *Les principes de l'OIT sur le droit de grève* (Genève, 2000).
- Gravel, E.; Duplessis, I.; Gernigon, B.: *Le Comité de la liberté syndicale: quel impact depuis sa création?* (Genève, BIT, 2001).
- Heron, R.; Vaandenabeele, C.: *Tripartism: An introductory guide* (Bangkok, ILO East Asia Multidisciplinary Advisory Team, 1998).
- Hodges-Aeberhard, J.: «Le droit syndical selon l'article 2 de la convention n° 87. Que signifie l'expression 'tous les travailleurs sans distinction d'aucune sorte'?', *Revue internationale du Travail*, vol. 128, n° 2, 1989, pp. 197-216.

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

- Javillier, J.-C.: *Conférences de l'OIT sur la politique sociale: l'évolution des relations professionnelles et du droit du travail dans un monde en changement* (Genève, Institut international d'études sociales, 1996).
- Sweptson, L.: «Droits de l'homme et liberté syndicale: évolution sous le contrôle de l'OIT», *Revue internationale du Travail*, vol. 137, n° 2, 1998 (numéro spécial), pp. 187-214.
- Trebilcock, A.: *Towards social dialogue: Tripartite cooperation in national economic and social policy-making* (Genève, BIT, 1994).
- Von Potobsky, G.: «Liberté syndicale: l'impact de la convention n° 87 et l'action de l'OIT», *Revue internationale du Travail*, vol. 137, n° 2, 1998 (numéro spécial), pp. 215-241.

TRAVAIL FORCÉ

- BIT: *Halte au travail forcé*, rapport global en vertu du suivi de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, rapport du Directeur général, Conférence internationale du Travail, 89^e session, 2001.
- : «Rapport de la commission d'enquête instituée en vertu de l'article 26 de la Constitution de l'OIT pour examiner l'observation par la République dominicaine et Haïti de certaines conventions internationales du travail concernant l'emploi des travailleurs haïtiens dans les plantations de canne à sucre de la République dominicaine», *Bulletin officiel*, supplément spécial, vol. LXVI, série B, Genève, 1983, pp. 1-216.
- : *Travail forcé: étude d'ensemble des rapports concernant la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930, et la convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957*, Conférence internationale du Travail, 65^e session, Genève, 1979, rapport III (4B).
- : «Travail forcé au Myanmar (Birmanie): rapport de la commission d'enquête instituée en vertu de l'article 26 de la Constitution de l'OIT pour examiner le respect par le Myanmar de la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930», *Bulletin officiel*, supplément spécial, vol. LXXXI, série B, Genève, 1998.
- : «Le travail pénitentiaire», *Revue internationale du Travail*, vol. XXV, n°s 3 et 4, mars et avril 1932, pp. 325-348 et 526-553.

ÉGALITÉ DE CHANCES ET DE TRAITEMENT

- BIT: *Egalité dans l'emploi et la profession: étude d'ensemble concernant la convention n° 111 et la recommandation n° 111 sur la discrimination (emploi et profession), 1958*, Conférence internationale du Travail, 75^e session, Genève, 1988, rapport III (4B).
- : *Egalité dans l'emploi et la profession: étude spéciale sur l'égalité dans l'emploi et la profession relative à la convention n° 111*, Conférence internationale du Travail, 83^e session, Genève, 1996, rapport III (4B).
- : *Egalité de rémunération: étude d'ensemble des rapports concernant la convention n° 100 et la recommandation n° 90 sur l'égalité de rémunération, 1951*, Conférence internationale du Travail, 72^e session, Genève, 1986, rapport III (4B).
- : *Femmes et travail: documents politiques sélectionnés de l'OIT* (Genève, 1994).
- : *Les normes internationales du travail et les travailleuses: modules de formation* (Genève, 1994).
- : *Un travail décent pour les femmes – contribution de l'OIT à la session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies sur «Les femmes en l'an 2000: égalité entre les sexes, développement et paix pour le XXI^e siècle»*, Conseil d'administration, 277^e session, cinquième question à l'ordre du jour, Genève, mars 2000.

ENFANTS ET ADOLESCENTS

- BIT: *Age minimum d'admission à l'emploi*, Conférence internationale du Travail, 57^e session, Genève, 1972, rapport IV (1), et 58^e session, Genève, 1973, rapport IV (2).
- : *Age minimum: étude d'ensemble des rapports concernant la convention n° 138 et la recommandation n° 146 sur l'âge minimum*, Conférence internationale du Travail, 67^e session, Genève, 1981, rapport III (4B).
- : *Un avenir sans travail des enfants*, rapport global en vertu du suivi de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, 2002, Conférence internationale du Travail, 90^e session, 2002, rapport I (B).
- : «Syndicats et le travail des enfants», *Education ouvrière*, 1996/1, n° 102, pp. 1-60.
- : *Le travail des enfants: L'intolérable en point de mire*, Conférence internationale du Travail, 86^e session, Genève, 1998, rapport VI (1).
- : *Le travail des enfants: Que faire?* (document soumis aux fins de discussion à la réunion tripartite informelle au niveau ministériel, Genève, 1996).
- Grootaert, C.; Kanbur, R.: «Travail des enfants: un point de vue économique», *Revue internationale du Travail*, vol. 134, n° 2, 1995, pp. 205-223.
- Lansky, M.: «Le travail des enfants: un défi à relever», *Revue internationale du Travail*, vol. 136, n° 2, 1997, pp. 253-279 (aussi publié par IPEC).
- Picard, L.: *La lutte contre le travail des enfants: cadre normatif* (Genève, BIT, 1995).
- : «Pourquoi de nouveaux instruments internationaux sur le travail des enfants?», *Protection de l'enfant dans le monde du travail, Education ouvrière*, 1997/3, n° 108, pp. 10-17.

SITES INTERNET

Sites du BIT

Site Web de l'Organisation internationale du Travail:

<http://www.ilo.org>

ILOLEX (Base de données trilingue (anglais, français, espagnol) sur les normes internationales du travail):

<http://www.ilo.org/ilolex/french/index.htm>

Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail:

<http://www.ilo.org/public/french/standards/decl/index.htm>

Programme focal sur le dialogue social, la législation du travail et l'administration du travail:

<http://www.ilo.org/public/french/dialogue/ifpdial/index.htm>

L'équipe multidisciplinaire de l'OIT à San José, Costa Rica, a aussi une page Internet:

<http://www.oit.or.cr>

Le bureau de l'OIT à Lima, Pérou, a aussi une page Internet sur les peuples indigènes et tribaux:

<http://www.oitandina.org.pe/activi/ria>

Autres sites

Centre for World Indigenous Studies:

<http://www.cwis.org/>

European Industrial Relations Observatory (EIRO):

www.eiro.eurofound.ie

Droits fondamentaux au travail et normes internationales du travail

European Trade Union Confederation:

<http://www.etuc.org/>

Union européenne (UE):

<http://www.europa.eu.int>

Centre international des droits de la personne et du développement démocratique:

<http://www.ichrdd.ca/>

Confédération internationale des syndicats libres (CISL):

<http://www.icftu.org/>

International Maritime Organisation:

<http://www.imo.org/HOME.html>

Organisation internationale des employeurs:

<http://www.ioe-emp.org/>

Association internationale de la sécurité sociale:

<http://www.issa.int/>

International Work Group for Indigenous Affairs (IWGIA):

www.iwgia.org

MERCOSUR:

<http://www.mercosur.org.uy/>

Office of NAFTA & Inter-American Affairs:

<http://www.mac.doc.gov/nafta>

Haut Commissariat aux droits de l'homme:

<http://www.unhchr.ch/>

Confédération mondiale du travail:

<http://www.cmt-wcl.org/>

World Federation of Trade Unions (WFTU):

www.wftu.cz

