



**RAPPORT COMPLÉMENTAIRE AU MESSAGE DU
CONSEIL FÉDÉRAL CONCERNANT L'APPROBATION DE
LA CONVENTION N° 191 DE L'ORGANISATION
INTERNATIONALE DU TRAVAIL (OIT) CONCERNANT
LES AMENDEMENTS AUX NORMES CORRÉLATIFS À LA
RECONNAISSANCE D'UN MILIEU DE TRAVAIL SÛR ET
SALUBRE COMME PRINCIPE FONDAMENTAL**

Rapport

établi à la demande et sur mandat de la Confédération suisse,
représentée par le Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO)

13 décembre 2024

Table des matières

I. INTRODUCTION DU CONTEXTE DU MANDAT.....	3
II. ÉVALUATION DE L'APPLICABILITÉ DIRECTE OU INDIRECTE DES ARTICLES 1, 2, 5 ET 7 DE LA CONVENTION N° 191 DE L'OIT EN DÉTAIL.....	6
A. Caractère directement un indirectement applicable des normes d'un traité international (rappel)	6
B. Nature de la Convention OIT n° 191	8
C. Examen des articles 1, 2, 5 et 7 de la Convention OIT n° 191	10
III. ÉVALUATION SUCCINCTE DE L'APPLICABILITÉ DIRECTE OU INDIRECTE DES ARTICLES 3, 4, 6 ET 8 DE LA CONVENTION N° 191 DE L'OIT	14
IV. RÉSUMÉ.....	14

Par un contrat de mandat du 2 décembre 2024, la Confédération suisse, représentée par le Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO), en qualité de mandante, a confié au Centre d'étude des relations de travail (CERT) de l'Université de Neuchâtel, représenté par M. Jean-Philippe Dunand, avocat, docteur en droit, professeur ordinaire de droit suisse et international du travail, en qualité de mandataire, la rédaction d'un rapport complémentaire au Message du Conseil fédéral concernant l'approbation de la Convention n° 191 de l'Organisation internationale du Travail (OIT) concernant les amendements aux normes corrélatifs à la reconnaissance d'un milieu de travail sûr et salubre comme principe fondamental.

Selon l'article 4.1 du contrat de mandat, le rapport, de cinq à quinze pages au maximum, doit contenir les éléments suivants :

- Brève introduction du contexte du mandat (**chapitre I**) ;
- Evaluation de l'applicabilité directe ou indirecte des articles 1, 2, 5 et 7 de la Convention n° 191 de l'OIT en détail (**chapitre II**) ;
- Evaluation succincte, si nécessaire, de l'applicabilité directe ou indirecte des dispositions finales habituelles dans les articles 3, 4, 6 et 8 de la Convention n° 191 de l'OIT (**chapitre III**) ;
- Résumé (**chapitre IV**).

Ce rapport sera considéré comme une annexe au Rapport complémentaire au Message du Conseil fédéral concernant l'approbation de la Convention n° 190 de l'Organisation internationale du Travail (OIT) concernant l'élimination de la violence et du harcèlement dans le monde du travail, établi sous l'égide du CERT en date du 30 juin 2024, à la demande et sur mandat de la Confédération suisse, représentée par le SECO.

I. Brève introduction du contexte du mandat

L'adoption par la Conférence internationale du travail, en date du 12 juin 2023, de la Convention n° 191 concernant les amendements aux normes corrélatifs à la reconnaissance d'un milieu de travail sûr et salubre comme principe fondamental constitue l'aboutissement d'un processus qui s'est déroulé durant plusieurs années et dont il convient au préalable de rappeler brièvement les diverses étapes.

En date du 19 juin 1998, la Conférence internationale du travail a adopté la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi¹. La déclaration rappelle qu'en adhérant librement à l'OIT, l'ensemble des Etats membres ont accepté les principes et droits énoncés dans sa constitution et la Déclaration de Philadelphie (art. 1). Elle postule ainsi l'existence d'un socle universel d'obligations des Etats membres liées à leur seule appartenance à l'OIT. Elle reconnaît plus précisément (dans sa version de 2008) quatre droits fondamentaux qui s'inscrivent dans les relations de travail (art. 2) :

- la liberté d'association et la reconnaissance effective du droit de négociation collective ;
- l'élimination de toute forme de travail forcé ou obligatoire ;
- l'abolition effective du travail des enfants ;

¹ Sur cette déclaration, cf. Jean-Michel Servais, *Droit international du travail*, Bruxelles 2015, N 200 ss.

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

Les Etats membres doivent, de « *bonne foi et conformément à la Constitution* », respecter, promouvoir et réaliser ces droits et principes, même lorsqu'ils n'ont pas ratifié les conventions en question (art. 2). Ces droits découlent (dans le texte de 2008) de huit conventions internationales du travail, désignées comme « *fondamentales* »². La déclaration prévoit également un mécanisme spécifique de suivi dont les modalités figurent dans son annexe³.

En date du 10 juin 2008, la Conférence internationale du travail a adopté la Déclaration sur la justice sociale pour une mondialisation équitable⁴. Cet instrument confirme la volonté de l'Organisation d'assurer le plein emploi productif et un travail décent pour tous.

En date du 21 juin 2019, la Conférence internationale du travail a adopté une Déclaration du centenaire de l'OIT pour l'avenir du travail et une résolution qui l'accompagne. Selon la déclaration, « *des conditions de travail sûres et salubres sont fondamentales au travail décent* » (chiffre II/D). Dans la Résolution sur la Déclaration du centenaire de l'OIT pour l'avenir du travail, il est demandé au Conseil d'administration de l'organisation « *d'examiner, dans les meilleurs délais, des propositions visant à inclure la question des conditions de travail sûres et salubres dans le cadre de l'OIT relatif aux principes et droits fondamentaux au travail* » (art. 1).

La Conférence internationale du travail a ensuite adopté, le 10 juin 2022, avec le soutien de la Suisse, la Résolution concernant l'inclusion d'un milieu de travail sûr et salubre dans le cadre des principes et droits fondamentaux au travail. Comme son titre l'indique, cette résolution intègre dans les principes et droits fondamentaux au travail un milieu de travail sûr et salubre (§ 1 et 2). Ainsi, le droit à un milieu de travail sûr et salubre vient s'ajouter (comme cinquième droit fondamental) à la liste des quatre droits fondamentaux découlant de la déclaration de 1998.

Dans la résolution de 2022, il est également déclaré que deux nouvelles conventions de l'OIT seront considérées comme des conventions « *fondamentales* », à savoir la Convention n° 155 sur la sécurité et la santé des travailleurs, et la Convention n° 187 sur le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail (§ 3). Ces deux conventions concrétisent le nouveau droit fondamental à un milieu de travail sûr et salubre. Par ailleurs, le Conseil d'administration de l'OIT est invité à prendre toutes les mesures appropriées en vue d'apporter certains amendements, en conséquence de l'adoption de la résolution, à toutes les normes internationales du travail pertinentes (§ 4). Enfin, la résolution précise qu'aucun élément de la résolution ne saurait être interprété comme ayant un quelconque effet non intentionnel sur les droits et obligations qu'un Etat membre tiendrait d'accords commerciaux et d'investissements existants entre Etats (§ 5).

C'est dans le contexte susmentionné, et notamment pour concrétiser l'art. 4 de la résolution du 10 juin 2022, que la Conférence internationale du travail a adopté, en date du 12 juin 2023, avec le soutien de la Suisse, la Convention n° 191 concernant les

² Cf. Jean-Philippe Dunand et Aurélien Witzig, *La Suisse et l'Organisation internationale du travail (OIT) – Fondamentaux et portée pratique*, Bâle 2022, pp. 201 ss; Christine Kaufmann et Christoph Good, *Die Anwendbarkeit von ILO-Recht vor Schweizer Gerichten: Potential und Grenzen*, in: *PJA* 2016, pp. 647 ss.

³ Sur le mécanisme de suivi, cf. Jean-Philippe Dunand et Aurélien Witzig (n. 2), pp. 66 s.

⁴ Sur cette déclaration, cf. Jean-Michel Servais (n. 1), N 209 s.

amendements aux normes corrélatifs à la reconnaissance d'un milieu de travail sûr et salubre comme principe fondamental. Cet instrument, de caractère formel, a pour objectif la mise à jour de quinze instruments de l'OIT (sept conventions, un protocole et sept recommandations) qui font référence aux droits et principes fondamentaux, afin de tenir compte de l'intégration d'un milieu de travail sûr et salubre aux droits et principes fondamentaux⁵.

Egalement en date du 12 juin 2023, la Conférence internationale du travail a adopté la Résolution concernant la prompte ratification de la Convention (n° 191) sur le milieu de travail sûr et salubre (amendements corrélatifs), 2023. Par cette résolution, la Conférence appelle les Etats à ratifier rapidement et largement la Convention n° 191. A la suite de sa ratification par le Guatemala (6 août 2024) et l'Australie (29 octobre 2024), la Convention n° 191 est entrée en vigueur en date du 29 octobre 2024.

En date du 15 mai 2024, le Conseil fédéral a adopté son Message concernant l'approbation de la Convention n° 191 de l'Organisation internationale du Travail concernant les amendements aux normes corrélatifs à la reconnaissance d'un milieu de travail sûr et salubre comme principe fondamental⁶. Par ce Message, le Conseil fédéral a soumis à l'Assemblée fédérale un projet d'arrêté fédéral portant approbation de cette convention⁷.

En substance, le Conseil fédéral propose que la Suisse ratifie la Convention n° 191 de l'OIT. La Suisse a soutenu le processus de reconnaissance d'un milieu de travail sûr et salubre en tant que principe et droit fondamental. Attachée à la cohérence du corpus juridique de l'OIT, elle salue les modifications proposées par la Convention n° 191 qui a comme objectif une mise à jour formelle de plusieurs instruments de l'OIT. En outre, le droit et la pratique suisses offrent un niveau élevé de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs. En conséquence, une ratification par la Suisse ne nécessite ni l'adoption de nouvelles dispositions en droit suisse ni la modification de dispositions existantes⁸.

Le Message du Conseil fédéral a été soumis à la Commission tripartite pour les affaires de l'OIT, une commission fédérale extraparlamentaire constituée de représentants de l'administration fédérale et des partenaires sociaux en Suisse. La Commission en a pris acte. Les représentants des travailleurs et des employeurs soutiennent l'approbation et la ratification de la Convention n° 191 de l'OIT⁹.

Les travaux sur l'adoption du projet d'arrêté fédéral ont débuté devant la Commission de l'économie et des redevances du Conseil national (CER-N). En date du 7 octobre 2024, la commission a décidé, par quinze voix contre huit et une abstention, de renvoyer le projet au Conseil fédéral en le chargeant de présenter dans un rapport complémentaire les dispositions de la Convention n° 191 de l'OIT directement applicables et celles qui le sont indirectement, puis de mener une procédure de consultation sur le projet. En outre, la

⁵ Conseil fédéral, Message concernant l'approbation de la convention no 191 de l'Organisation internationale du Travail concernant les amendements aux normes corrélatifs à la reconnaissance d'un milieu de travail sûr et salubre comme principe fondamental du 15 mai 2024, in : FF 2024 1267, p. 7.

⁶ Conseil fédéral, Message du 15 mai 2024 (n. 5), in : FF 2024 1267.

⁷ FF 2024 1268.

⁸ Cf. Conseil fédéral, Message du 15 mai 2024 (n. 5), pp. 7 ss.

⁹ Conseil fédéral, Message du 15 mai 2024 (n. 5), p. 8.

commission a prié le Conseil fédéral de soumettre une nouvelle fois ce projet au Parlement, en même temps que le projet de Convention n° 190 de l'OIT.

Conformément aux souhaits de la Commission de l'économie et des redevances du Conseil national, le Conseil fédéral a entrepris de mettre en œuvre la rédaction d'un rapport complémentaire à son Message du 15 mai 2024, dans lequel devaient être examinées les questions liées au caractère directement ou indirectement applicable des dispositions de la Convention n° 191 de l'OIT. En vue d'externaliser la réflexion et d'obtenir une expertise indépendante, la Confédération a confié la rédaction de ce rapport au Centre d'étude des relations de travail (CERT) de l'Université de Neuchâtel, dans le cadre du contrat de mandat évoqué ci-dessus.

II. Evaluation de l'applicabilité directe ou indirecte des articles 1, 2, 5 et 7 de la Convention n° 191 de l'OIT en détail

La Convention n° 191 sur un milieu de travail sûr et salubre (amendements corrélatifs) du 12 juin 2023 comprend huit articles qui sont précédés d'un préambule.

Dans son Message du 15 mai 2024 concernant l'approbation de la Convention n° 191 de l'Organisation internationale du Travail concernant les amendements aux normes corrélatifs à la reconnaissance d'un milieu de travail sûr et salubre comme principe fondamental, le Conseil fédéral a procédé à un commentaire détaillé des dispositions de la Convention et a conclu qu'elles coïncidaient avec la législation en vigueur en Suisse¹⁰. Le gouvernement suisse ne s'est en revanche pas prononcé sur le caractère directement applicable ou non des normes de cette convention. Il ne semble pas non plus que la doctrine se soit penchée à ce jour sur cette question.

L'objet principal de ce rapport est d'évaluer si les articles 1, 2, 5 et 7 de la Convention n° 191 de l'OIT sont d'applicabilité directe ou indirecte. Avant de procéder à l'examen de ces articles (**section C**), il convient de rappeler les critères de distinction, dans l'ordre juridique suisse, entre une norme directement applicable et une norme indirectement applicable d'un traité international (**section A**), et de préciser la nature particulière (caractère formel) de la Convention n° 191 (**section B**).

A. Caractère directement ou indirectement applicable des normes d'un traité international (rappel)

Dans le Rapport complémentaire au Message du Conseil fédéral concernant l'approbation de la Convention n° 190 de l'Organisation internationale du Travail (OIT) concernant l'élimination de la violence et du harcèlement dans le monde du travail du 30 juin 2024, un chapitre entier a été consacré à la question du caractère directement applicable ou non directement applicable des normes de l'OIT en Suisse (cf. chapitre II).

¹⁰

Conseil fédéral, Message du 15 mai 2024 (n. 5), in : FF 2024 1267, pp. 10 ss.

Dans le présent rapport, conçu comme une annexe de celui du 30 juin 2024, il est possible de renvoyer aux passages concernés de celui-ci, tout en en rappelant les éléments principaux.

L'applicabilité directe peut se définir comme l'aptitude d'une règle de droit international à conférer par elle-même aux particuliers, sans requérir aucune mesure interne d'exécution, des droits et des obligations dont ils peuvent se prévaloir ou dont ils sont redevables devant les autorités de l'Etat où cette règle est en vigueur¹¹. Sont directement applicables (ou justiciables ou *self-executing*) les normes qui sont suffisamment concrètes et précises pour que des personnes physiques ou morales en retirent des droits et des obligations sur lesquels ils peuvent fonder une action devant les autorités judiciaires et administratives¹². Ne sont, au contraire, pas directement applicables (ou non justiciables ou non *self-executing*, ou « executory », ou encore seulement « indirectement applicables », selon les termes du mandat du SECO) les normes de nature programmatrice (ou programmatique) et les dispositions qui s'adressent aux Etats. De telles normes doivent être concrétisées par le législateur national avant de fonder des droits et des obligations pour les particuliers¹³.

Il existe une vaste jurisprudence du Tribunal fédéral portant sur le caractère directement applicable ou non dans l'ordre juridique helvétique des normes d'une convention internationale ratifiée par la Suisse¹⁴.

Si une disposition d'un traité peut être directement invoquée par un particulier devant les autorités administratives ou les tribunaux internes et que ceux-ci peuvent l'appliquer directement, en tant que majeure du syllogisme judiciaire, c'est qu'elle peut être considérée comme « directement applicable »¹⁵. Comme le résume le Conseil fédéral, le « *Tribunal fédéral (et avec lui le Conseil fédéral) estime que l'invocabilité en justice d'une disposition du droit international implique que celle-ci soit, considérée dans son contexte et à la lumière tant de l'objet que du but du traité, inconditionnelle et suffisamment précise pour produire un effet direct et s'appliquer comme telle à un cas d'espèce ou constituer le fondement d'une décision concrète* »¹⁶.

Ne sont, au contraire, pas directement applicables les dispositions qui énoncent un programme, fixent des lignes directrices qui s'adressent au législateur (et non aux autorités administratives et judiciaires), se bornent à esquisser la réglementation d'une matière ou qui confèrent à l'Etat contractant un pouvoir d'appréciation considérable¹⁷. De telles dispositions n'octroient pas directement des droits et obligations aux particuliers, mais s'adressent aux Etats (normes de nature programmatique). Lorsqu'elles

¹¹ Giorgio Malinverni, Michel Hottelier, Maya Hertig Randall et Alexandre Flückiger, Droit constitutionnel suisse, volume I, L'Etat, Berne 2021, N 1383.

¹² Conseil fédéral, La relation entre droit international et droit interne, rapport du 5 mars 2010, in : FF 2010 2067, ch. 5.3.

¹³ Conseil fédéral, Rapport du 5 mars 2010 (n. 12), ch. 5.3.

¹⁴ Cf. notamment ATF 98 Ib 385, c. 2a; ATF 111 V 201, c. 2b; 112 Ib 183, c. 2a; ATF 119 V 171, c. 4b; ATF 124 III 90, c. 3a; ATF 133 I 286, c. 3.2; ATF 136 I 297, c. 8.1; ATF 140 II 185, c. 4.2; ATF 142 II 161, c. 4.5.1; ATF 145 I 308, c. 3.4.1.

¹⁵ Giorgio Malinverni, Michel Hottelier, Maya Hertig Randall et Alexandre Flückiger (n. 11), N 1383.

¹⁶ Conseil fédéral, Rapport du 5 mars 2010 (n. 12), ch. 8.3. Cf. TF 4C.422/2004, c. 3.1.2, considérant non publié de l'ATF 132 III 122.

¹⁷ ATF 112 Ib 183, c. 2a; ATF 119 V 171, c. 4b; ATF 126 I 240, c. 2b; TF 4C.422/2004, c. 3.1.2, considérant non publié de l'ATF 132 III 122.

ne sont pas *self-executing*, les dispositions d'un traité ne peuvent devenir applicables dans l'ordre juridique suisse qu'après avoir été concrétisées et précisées par une loi interne¹⁸. Ainsi, elles ne lient les autorités d'exécution et les administrés que par l'intermédiaire de la législation nationale¹⁹.

En synthèse, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, pour être directement applicable dans l'ordre juridique suisse, une norme de droit international doit (critères en principe cumulatifs)²⁰ :

- régler la situation juridique de particuliers ;
- revêtir un caractère inconditionnel, suffisamment déterminé et précis pour pouvoir servir de base dans un cas d'espèce à une décision judiciaire ;
- avoir pour destinataire les autorités chargées de l'application du droit (autorités administratives ou judiciaires) et non les autorités législatives ;
- ne pas laisser aux autorités une grande marge d'appréciation.

B. Nature de la Convention OIT n° 191

La Convention n° 191 de l'OIT est atypique car elle est de nature essentiellement technique et formelle, sans réelle portée matérielle²¹. En effet, comme nous l'avons déjà précisé, cette convention a comme objectif de permettre la révision partielle, en bloc, de quinze instruments internationaux du travail adoptés après 1998, afin d'actualiser les dispositions qui, dans le dispositif ou le préambule de ces instruments, font référence aux quatre catégories initiales de principes et droits fondamentaux, aux huit conventions fondamentales initiales ou au titre original des déclarations de 1998 et de 2008²². Ainsi, la Convention n° 191 apporte les amendements nécessaires à certains instruments de l'OIT pour y intégrer le principe et droit fondamental d'un milieu de travail sûr et salubre et les deux conventions nouvellement déclarées comme fondamentales²³.

On précisera que, en vue de l'adoption d'une nouvelle convention internationale du travail, le projet fait généralement l'objet d'une double discussion devant la Conférence internationale du travail, qui se déroule à l'intervalle de deux conférences annuelles²⁴. Or, dans le cas des projets de Convention n° 191 et de Recommandation n° 207, compte tenu de leur caractère purement formel, une procédure simplifiée (procédure de simple discussion) a été suivie²⁵. En effet, le Conseil d'administration de l'OIT a opté pour la diffusion aux Etats membres d'un rapport succinct incluant les textes proposés, afin de

¹⁸ Giorgio Malinverni, Michel Hottelier, Maya Hertig Randall et Alexandre Flückiger (n. 11), N 1384.

¹⁹ ATF 111 V 201, c. 2b.

²⁰ Cf. Jean-Philippe Dunand et Aurélien Witzig (n. 2), p. 157 ; Christine Kaufmann et Christoph Good (n. 2), pp. 647 et 651 ; Giorgio Malinverni, Michel Hottelier, Maya Hertig Randall et Alexandre Flückiger (n. 11), N 1385.

²¹ Bureau international du travail, Projet de convention et projet de recommandation portant révision partielle de 15 instruments internationaux du travail à la suite de l'inclusion d'un milieu de travail sûr et salubre dans le cadre des principes et droits fondamentaux au travail de l'OIT, ILC.111/Raport VIII, Genève 2022, p. 6, N 5.

²² Bureau international du travail (n. 21), p. 6, N 5.

²³ Cf. Message du 15 mai 2024 (n. 5), p. 9.

²⁴ Jean-Philippe Dunand et Aurélien Witzig (n. 2), pp. 33 ss ; Jean-Michel Servais (n. 1), NN 84 ss.

²⁵ Sur la différence entre procédure de double discussion et procédure de simple discussion, cf. Nicolas Valticos, Droit international du travail, Paris 1983, NN 268 s.

servir de base aux discussions de la Conférence²⁶. Le gouvernement suisse, ainsi que la Commission tripartite pour les affaires de l'OIT ont été consultés sur ce rapport. Ils n'ont pas émis de commentaire et ont déclaré soutenir l'objectif visant à garantir la clarté et la cohérence du corpus des normes internationales du travail²⁷.

Une telle procédure accélérée d'adoption d'instruments de l'OIT avait déjà été utilisée dans le cas de l'adoption de deux conventions de caractère purement formel, la Convention n° 80 pour la révision partielle des conventions adoptées par la Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail en ses vingt-huit premières sessions, en vue d'assurer l'exercice futur de certaines fonctions de chancelleries confiées par lesdites conventions au Secrétaire général de la Société des Nations et d'y apporter des amendements complémentaires nécessités par la dissolution de la Société des Nations et par l'amendement de la Constitution de l'Organisation internationale du travail du 9 octobre 1946, et la Convention n° 116 pour la révision partielle des conventions adoptées par la Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail en ses trente-deux premières sessions, en vue d'unifier les dispositions relatives à la préparation des rapports sur l'application des conventions par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail du 26 juin 1961, toutes deux ratifiées rapidement par la Suisse.

Dans son message du 11 février 1947 en vue de l'approbation de la Convention n° 80, le Conseil fédéral relevait ce qui suit : la convention « *règle des questions de pure forme, puisqu'elle n'a pas d'autre fin que la préparation de textes officiels modifiant, selon ses dispositions, les conventions adoptées par la conférence en ses vingt-huit premières sessions [...]. A cette convention également, la Suisse peut souscrire d'emblée. Il s'agit ici – nous l'avons relevé plus haut – de dispositions de pure forme qui étaient devenues nécessaires à la suite de la dissolution de la Société des Nations et des amendements apportés à la constitution de l'organisation internationale du travail* »²⁸. La Convention n° 80 de l'OIT a été approuvée par l'Assemblée fédérale le 21 mars 1947²⁹.

De même, dans son message du 4 juin 1962 en vue de l'approbation de la Convention n° 116, le Conseil fédéral relevait qu'il s'agissait d'une « *convention ayant un caractère purement formel* », sans « *portée matérielle* »³⁰. La Convention n° 116 de l'OIT a été approuvée par l'Assemblée fédérale le 2 octobre 1962³¹.

Force est de constater que la Convention n° 191 de l'OIT, tout comme les Conventions n° 80 et n° 116, est de nature formelle et non matérielle. Par essence, elle n'est pas de nature à contenir des normes ayant un caractère directement applicable. Cette première constatation doit maintenant être complétée par un examen détaillé des quatre articles majeurs de la convention.

²⁶ Bureau international du travail (n. 21), Genève 2022, p. 5.

²⁷ Cf. Message du 15 mai 2024 (n. 5), p. 8.

²⁸ Conseil fédéral, Message à l'Assemblée fédérale sur les décisions de la vingt-neuvième session de la conférence internationale du travail relatives aux questions constitutionnelles du 11 février 1947, in : FF 1947 I 661, pp. 677 et 682.

²⁹ Entrée en vigueur pour la Suisse le 28 mai 1947, RS 0.822.719.0.

³⁰ Conseil fédéral, Rapport à l'Assemblée fédérale sur la 45^e session de la conférence internationale du travail et message sur la ratification de la convention portant révision des articles finals inclus dans des conventions antérieures, in : FF 1962 I 1412, pp. 1418 s.

³¹ Entrée en vigueur pour la Suisse le 5 novembre 1962, RS 0.822.721.6.

C. Examen des articles 1, 2, 5 et 7 de la Convention OIT n° 191

Les sept conventions et le protocole concernés (huit instruments) par les amendements découlant de l'adoption de la Résolution concernant l'inclusion d'un milieu de travail sûr et salubre dans le cadre des principes et droits fondamentaux au travail de l'OIT sont les suivants :

- la Convention n° 182 sur les pires formes de travail des enfants (1999), convention ratifiée par la Suisse³² ;
- la Convention n° 183 sur la protection de la maternité (2000), convention ratifiée par la Suisse³³ ;
- la Convention sur le travail maritime (2006), telle qu'amendée (MLC, 2006), convention ratifiée par la Suisse³⁴ ;
- la Convention n° 187 sur le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail (2006), convention non ratifiée par la Suisse ;
- la Convention n° 188 sur le travail dans la pêche (2007), convention non ratifiée par la Suisse ;
- la Convention n° 189 sur les travailleuses et travailleurs domestiques (2011), convention ratifiée par la Suisse³⁵ ;
- le Protocole relatif à la Convention sur le travail forcé de 1930 (2014), ratifié par la Suisse³⁶ ;
- la Convention n° 190 sur la violence et le harcèlement (2019), convention non ratifiée par la Suisse³⁷.

Comme souhaité dans le mandat, nous examinerons ici la question du caractère directement applicable ou non des articles 1, 2, 5 et 7 de la Convention n° 191.

Article 1

L'article 1 de la convention énumère les amendements corrélatifs à insérer dans les huit instruments concernés pour mettre à jour l'ensemble des références aux déclarations de 1998 et 2008, aux catégories de principes et droits fondamentaux au travail et à la liste des conventions fondamentales³⁸. Il comporte quatre alinéas que nous traiterons dans l'ordre.

L'alinéa premier a pour objet de remplacer les mots « la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi, 1998 », ou toute formule similaire, par les mots « La Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits

³² Entrée en vigueur pour la Suisse le 28 juin 2001, RS 0.822.728.2.

³³ Entrée en vigueur pour la Suisse le 4 juin 2015, RS 0.822.728.3.

³⁴ Entrée en vigueur pour la Suisse le 20 août 2013, RS 0.822.81.

³⁵ Entrée en vigueur pour la Suisse le 12 novembre 2015, RS 0.822.728.9.

³⁶ Entrée en vigueur pour la Suisse le 28 septembre 2018, RS 0.822.713.91.

³⁷ La procédure de ratification est un cours. Le Message du Conseil fédéral du 18 mai 2022 concernant l'approbation de la Convention n° 190 de l'Organisation internationale du Travail concernant l'élimination de la violence et du harcèlement dans le monde du travail (FF 2022 1379) sera soumis à une procédure de consultation ordinaire, accompagné du Rapport complémentaire du CERT du 30 juin 2024.

³⁸ Bureau international du travail (n. 21), Genève 2022, p. 6, N 7.

fondamentaux au travail (1998), telle qu'amendée en 2022 », figurant dans les préambules de divers instruments de l'OIT :

- la Convention n° 182 sur les pires formes de travail des enfants (1999) ;
- la Convention n° 183 sur la protection de la maternité (2000) ;
- la Convention sur le travail maritime (2006), telle qu'amendée (MLC, 2006) ;
- la Convention n° 187 sur le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail (2006) ;
- la Convention n° 188 sur le travail dans la pêche (2007) ;
- la Convention n° 189 sur les travailleuses et travailleurs domestiques (2011) ;
- le Protocole relatif à la Convention sur le travail forcé de 1930 (2014).

L'**alinéa deuxième** a pour objet d'ajouter les mots « la convention (n° 155) sur la sécurité et la santé des travailleurs, 1981 » et « la convention (n° 187) sur le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, (2006) » dans (les préambules) des instruments suivants :

- au troisième alinéa du préambule de la Convention sur le travail maritime (2006), telle qu'amendée (MLC, 2006) ;
- au cinquième alinéa du préambule de la Convention n° 188 sur le travail dans la pêche (2007) ;
- au douzième alinéa du préambule du Protocole relatif à la Convention sur le travail forcé de 1930 (2014).

Le **troisième alinéa** a pour objet d'ajouter les mots « *un milieu de travail sûr et salubre* » dans trois instruments de l'OIT selon les modalités suivantes :

- insertion d'un alinéa e) à l'article III de la Convention sur le travail maritime (2006), telle qu'amendée (MLC, 2006). L'art. III, nouvel alinéa e) est modifié comme suit : « *Tout Membre vérifie que les dispositions de sa législation respectent, dans le contexte de la présente convention, les droits fondamentaux suivants : un milieu de travail sûr et salubre* » ;
- insertion d'un alinéa e) au paragraphe 2 de l'article 3 de la Convention n° 189 sur les travailleuses et travailleurs domestiques (2011). L'art. 3, par. 2, alinéa e) est modifié comme suit : « *Tout Membre doit prendre à l'égard des travailleurs domestiques les mesures prévues par la présente convention pour respecter, promouvoir et réaliser les principes et droits fondamentaux au travail, à savoir : un milieu de travail sûr et salubre* » ;
- insertion à l'art. 5 de la Convention n° 190 sur la violence et le harcèlement (2019), après les mots « *en matière d'emploi et profession* ». L'art. 5 est modifié comme suit : « *En vue de prévenir et d'éliminer la violence et le harcèlement dans le monde du travail, tout Membre doit respecter, promouvoir et réaliser les principes et droits fondamentaux au travail, à savoir la liberté d'association et la reconnaissance effective du droit de négociation collective, l'élimination de toute forme de travail forcé ou obligatoire, l'abolition effective du travail des enfants, l'élimination effective de la discrimination en matière d'emploi et de profession et un milieu de travail sûr et salubre, et aussi promouvoir le travail décent* ».

Enfin, le **quatrième alinéa** a pour objet de remplacer les mots « la Déclaration de l'OIT sur la justice sociale pour une mondialisation équitable » ou toute formule similaire par

les mots « la Déclaration de l'OIT sur la justice sociale pour une mondialisation équitable (2008), telle qu'amendée en 2022 » dans les préambules des instruments suivants :

- la Convention n° 189 sur les travailleuses et travailleurs domestiques (2011) ;
- le Protocole relatif à la Convention sur le travail forcé de 1930 (2014).

Les alinéas premier, deuxième et quatrième se limitent à adapter le texte des préambules de plusieurs instruments de l'OIT afin de les mettre à jour à la suite de l'adoption de la Résolution du 10 juin 2022 concernant l'inclusion d'un milieu de travail sûr et salubre dans le cadre des principes et droits fondamentaux au travail. Ces modifications sont de nature purement formelle et n'ont aucune portée matérielle. D'ailleurs, si l'exposé des motifs d'une convention peut parfois être utilisé dans le cadre de l'interprétation d'un traité, les phrases contenues dans un préambule ne contiennent par essence pas de normes juridiques et ne sont pas directement applicables³⁹.

Quant à l'alinéa troisième, il vise à compléter le texte d'articles contenus dans trois conventions de l'OIT, dont une, la Convention n° 190, n'est pour l'instant pas ratifiée par la Suisse. Comme le relève le Conseil fédéral dans son message, le droit et la pratique suisses offrent un niveau élevé de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs⁴⁰. Le principe et droit à un milieu de travail sûr et salubre est donc garanti. D'ailleurs, comme déjà mentionné il résulte de la conception et du mécanisme de suivi de la Déclaration de 1998 l'obligation pour tous les Etats membres de l'OIT de respecter les droits fondamentaux au travail, dont fait partie depuis l'adoption de la résolution du 10 juin 2022 un « milieu de travail sûr et salubre ». En outre, les trois articles concernés se limitent à affirmer le principe d'un milieu de travail sûr et salubre dans le contexte des trois conventions concernées. Ils ne sont pas suffisamment déterminés et précis pour pouvoir servir de base dans un cas concret à une décision judiciaire. Enfin, ces dispositions contiennent l'expression « *tout Membre doit* » ou « *tout Membre vérifie* ». Il s'agit clairement de normes qui ont une portée programmatique et qui s'adressent aux Etats membres qui ont ratifié la Convention n° 191, et non aux autorités chargées de l'application du droit dans ces Etats. Elles n'ont donc pas de caractère directement applicable.

En résumé, l'article premier de la Convention n° 191 de l'OIT ne contient aucune disposition ou règle directement applicable.

Article 2

L'article 2 de la Convention n° 191 porte sur les effets juridiques de la ratification de ladite convention. Il distingue deux situations, selon que les huit instruments dont la convention modifie certains textes ont été ratifiés ou non par l'Etat considéré.

Ainsi, un Etat qui aura précédemment ratifié l'un ou l'autre de ces huit instruments demeurera, après ratification de la Convention n° 191, lié par ledit instrument, mais sous sa forme amendée (art. 2, par. 2). Pour la Suisse, cela concerne les instruments suivants :

- la Convention n° 182 sur les pires formes de travail des enfants (1999) ;

³⁹ Cf. Département fédéral des affaires étrangères (DFAE), Direction du droit international public (DDIP), Guide de la pratique en matière de traités internationaux, Berne 2023, N 46.

⁴⁰ Conseil fédéral, Message du 15 mai 2024 (n. 5), in : FF 2024 1267, p. 11.

- la Convention n° 183 sur la protection de la maternité (2000) ;
- la Convention sur le travail maritime (2006), telle qu'amendée (MLC, 2006) ;
- la Convention n° 189 sur les travailleuses et travailleurs domestiques (2011) ;
- le Protocole relatif à la Convention sur le travail forcé de 1930 (2014).

Ces instruments devront être mis à jour dans le recueil systématique⁴¹.

Par ailleurs, un Membre qui ratifiera l'un des huit instruments après la date d'entrée en vigueur de la Convention n° 191 (29 octobre 2024) sera réputé avoir ratifié l'instrument tel que modifié par la Convention n° 191 (art. 2, par. 1). Pour la Suisse, cela concerne les instruments suivants :

- la Convention n° 187 sur le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail (2006) ;
- la Convention n° 188 sur le travail dans la pêche (2007) ;
- la Convention n° 190 sur la violence et le harcèlement (2019).

L'article 2 se limite à préciser la portée de la ratification par un Etat membre de la Convention n° 191, en lien avec l'article 1, lequel énumère de manière exhaustive les amendements corrélatifs à insérer dans les huit instruments concernés. L'article 2 ne contient ainsi aucune règle matérielle destinée à régler la situation juridique de particuliers. Il s'adresse clairement aux Etats qui ratifient la Convention n° 191 et ne constitue donc pas une norme directement applicable.

Article 5

Selon son article 5, l'entrée en vigueur de la Convention n° 191 a pour effet de fermer les conventions et le protocole mentionnés à l'article 1 à toute nouvelle ratification dans leur version non modifiée. L'art. 5 confirme simplement la règle contenue à l'article 2, paragraphe 1 de la convention. Comme déjà indiqué, la Convention n° 191 est entrée en vigueur en date du 29 octobre 2024. Si la Suisse souhaite ratifier les conventions de l'OIT n° 187, n° 188 et/ou n° 190, la ratification portera sur les versions modifiées selon les amendements apportés à l'article premier de la Convention n° 191.

Tout comme l'article 2, l'article 5 s'adresse clairement aux Etats qui ratifient la Convention n° 191 et ne constitue donc pas une norme directement applicable.

Article 7

L'article 7 contient les dispositions habituelles relatives aux effets juridiques de toute éventuelle révision ultérieure⁴². Si la Conférence internationale du travail devait adopter une nouvelle convention portant révision de la Convention n° 191, et à moins que la nouvelle convention n'en dispose autrement, la ratification par un membre de la nouvelle convention entraînerait de plein droit la dénonciation immédiate de la Convention n° 191, dès l'entrée en vigueur de la nouvelle convention (art. 7, par. 1, lit. a). Par ailleurs, à partir de la date d'entrée en vigueur de la nouvelle convention, la Convention n° 191 cesserait

⁴¹ Conseil fédéral, Message du 15 mai 2024 (n. 5), in : FF 2024 1267, p. 12.

⁴² Bureau international du travail (n. 21), p. 6, N 9.

d'être ouverte à ratification (art. 7, par. 1, let. b). Enfin, la Convention n° 191 demeurerait en tous cas en vigueur dans sa forme et teneur pour les membres qui l'auraient ratifiée et qui ne ratifieraient pas la nouvelle convention (art. 7, par. 2).

Une telle disposition s'adresse manifestement aux Etats et ne saurait constituer une disposition directement applicable dans l'ordre juridique suisse.

III. Evaluation succincte de l'applicabilité directe ou indirecte des articles 3, 4, 6 et 8 de la Convention n° 191 de l'OIT

Les dispositions faisant l'objet de la présente évaluation succincte concernent le destinataire des ratifications formelles des Etats (art. 3), les conditions de l'entrée en vigueur objective et subjective de la convention (art. 4), le principe de la notification par le directeur général du BIT des ratifications et dénonciations à tous les Etats membres (art. 6, par. 1) et au secrétaire général des Nations Unies (art. 6, par. 2) et, enfin, le fait que les versions anglaise, espagnole et française du texte de la convention font également foi (art. 8).

Il s'agit des dispositions finales usuelles qui se trouvent dans toutes les conventions de l'OIT⁴³. Il va de soi que de telles normes s'adressent aux Etats qui ont ratifié la Convention n° 191, ainsi qu'aux organes du BIT, et qu'elles ne contiennent pas, par définition, de règles qui puissent être considérées comme directement applicables dans l'ordre juridique interne d'un Etat, dont la Suisse.

IV. Résumé

Nous résumerons ici les éléments essentiels des développements contenus dans les trois premiers chapitres.

Chapitre I – Contexte de l'attribution du mandat

Dans son Message du 15 mai 2024, le Conseil fédéral a effectué une analyse des dispositions de la Convention n° 191 de l'OIT. Notre gouvernement a conclu que ces normes coïncidaient avec les règles actuellement en vigueur en Suisse dans la mesure où le « *droit et la pratique suisses offrent un niveau élevé de protection de la santé et de la sécurité de tous les travailleurs* »⁴⁴. Ainsi, la ratification de la Convention no 191 « *ne nécessite ni l'adoption de nouvelles dispositions en droit suisse, ni la modification de dispositions existantes* »⁴⁵.

Les travaux sur l'adoption du projet d'arrêté fédéral ont débuté devant la Commission de l'économie et des redevances du Conseil national (CER-N). En date du 7 octobre 2024, la commission a décidé de renvoyer le projet au Conseil fédéral en le chargeant de présenter dans un rapport complémentaire les dispositions de la Convention n° 191 de

⁴³ Conseil fédéral, Message du 18 mai 2022 (n. 37), p. 7. Voir aussi, Conseil fédéral, in : FF 1960 I, 29, 33, FF 1974 I 1577, 1606, FF 1980 II 444, 450 et FF 2013 6215, 6220.

⁴⁴ Conseil fédéral, Message du 15 mai 2024 (n. 5), in : FF 2024 1267, p. 11.

⁴⁵ Conseil fédéral, Message du 15 mai 2024 (n. 5), in : FF 2024 1267, p. 13.

l'OIT directement applicables et celles qui le sont indirectement. Le but du présent rapport était précisément de déterminer dans quelle mesure les dispositions de la Convention n° 191 de l'OIT, en particulier les articles 1, 2, 5 et 7, peuvent être considérées comme ayant un caractère directement applicable ou non dans l'ordre juridique suisse.

Chapitre II – Evaluation de l'applicabilité directe ou indirecte des articles 1, 2, 5 et 7 de la Convention n° 191 de l'OIT en détail

La Convention n° 191 de l'OIT est atypique car elle est de nature essentiellement technique et formelle, sans réelle portée matérielle.

Son article 1 en constitue la disposition centrale. Il a pour objet une mise à jour formelle de huit instruments afin de tenir compte de l'insertion d'un milieu de travail sûr et salubre dans la liste des principes et droits fondamentaux au travail. Les alinéas 1, 2 et 4 concernent uniquement l'adaptation des préambules de certains instruments de l'OIT. Les phrases contenues dans un préambule n'ont par essence pas de caractère directement applicable. Quant à l'alinéa 3, il se limite à affirmer le principe d'un milieu de travail sûr et salubre dans trois instruments. Les dispositions concernées ne paraissent pas suffisamment déterminées et précises pour pouvoir servir de base dans un cas concret à une décision judiciaire. D'ailleurs, elles contiennent l'expression « *tout Membre doit* » ou « *tout Membre vérifie* ». Il s'agit clairement de normes qui ont une portée programmatique, et qui s'adressent aux Etats membres qui ont ratifié la Convention n° 191 et non aux autorités chargées de l'application du droit dans ces Etats. Elles n'ont donc pas de caractère directement applicable.

Alors que ses articles 2 et 5 portent sur les effets juridiques de la ratification, l'article 7 traite des conséquences de l'adoption par la Conférence internationale du travail d'une nouvelle convention portant révision de la Convention n° 191. Ces trois dispositions sont manifestement des normes qui s'adressent aux Etats qui ratifient la Convention n° 191 et qui ne sont donc pas directement applicables.

Chapitre III – Evaluation succincte de l'applicabilité directe ou indirecte des articles 3, 4, 6 et 8 de la Convention n° 191 de l'OIT

Constituant les dispositions finales usuelles, propres à tout traité international, les art. 3, 4, 6 et 8 ne sont, par essence, pas directement applicables.

Conclusion générale

En synthèse, on doit conclure que, selon les critères définis par le Tribunal fédéral, la Convention n° 191 de l'OIT du 12 juin 2023 ne contient pas de disposition qui puisse être considérée, en cas de ratification par la Suisse de la convention, comme directement applicable (*self-executing*) dans l'ordre juridique interne suisse.

Neuchâtel, le 13 décembre 2024

Prof. Jean-Philippe Dunand