

# DROIT SOCIAL INTERNATIONAL ET EUROPÉEN

Sous la responsabilité de Konstantina CHATZILAOU,  
Jérôme PORTA, Alexandre CHARBONNEAU

<b>La solidarité européenne face au Covid-19 : à propos de l'instrument « SURE » .....</b>	<b>532</b>
<b>Le comité européen des droits sociaux, « tribunal » des politiques de santé des États contre la pandémie ....</b>	<b>536</b>
<b>L'Organisation internationale du travail et la protection des travailleurs du transport maritime dans la crise du COVID-19 : les droits sociaux à l'épreuve du compromis tripartite .....</b>	<b>541</b>

## La solidarité européenne face au Covid-19 : à propos de l'instrument « SURE »

Par Konstantina CHATZILAOU, Enseignante-chercheuse  
à Cergy Paris Université

Le 6 mai 2020, la Commission européenne a présenté ses prévisions économiques pour le reste de l'année (1). Tous les Etats membres de l'UE devraient connaître une récession sans précédent, avec des dettes souveraines représentant en moyenne plus de 100% de leur PIB et un taux de chômage moyen de plus de 9%. A la crise sanitaire a rapidement succédé une profonde crise économique, qui – pour reprendre les mots de la présidente de la Commission lors du 70<sup>e</sup> anniversaire de la déclaration Schuman – ne pourra être surmontée que grâce à une « *solidarité de fait* » entre les pays européens (2).

Schématiquement, les réactions des institutions européennes face à l'épidémie de Covid-19 se sont articulées autour de quatre axes : limiter la propagation du virus ; assurer la fourniture de matériel médical ; promouvoir la recherche sur des traitements et des vaccins ; soutenir les emplois, les entreprises et l'économie (3). S'agissant tout particulièrement de ce dernier axe, le Conseil européen a approuvé, le 23 avril 2020, un « paquet » de trois mesures destinées à soutenir les Etats membres, les entreprises et les

travailleurs (4). La première consiste en la mise en place, dans le cadre du Mécanisme européen de stabilité (MES), d'une ligne de crédit d'un montant de 240 milliards d'euros, permettant aux Etats de la zone euro de financer des dépenses directes et indirectes liées à la santé. La deuxième a pour objet la création d'un fonds de garantie paneuropéen de 200 milliards d'euros, destiné à financer les entreprises dans toute l'UE, et notamment les petites et moyennes entreprises. Enfin, une troisième mesure consiste en l'adoption d'un nouvel instrument de prêt d'un montant de 100 milliards d'euros, visant à soutenir les Etats membres ayant mis en place des dispositifs de chômage partiel ou d'autres dispositifs similaires : l'instrument européen « de soutien temporaire à l'atténuation des risques de chômage en situation d'urgence », dit instrument « SURE ».

La nécessité de l'instrument « SURE » en cette période de crise inédite est évidente. Fin avril 2020, le nombre des travailleurs placés en activité partielle s'élevait à 42 millions, ce qui représente environ un quart des travailleurs en Europe (5). Ainsi, dès le 2 avril

(1) Commission européenne, « European Economic Forecast. Spring 2020 », Institutional Paper 125, Mai 2020.

(2) Discours disponible sur : <https://www.robert-schuman.eu/fr/page-speciale-9-mai>.

(3) Pour une présentation de l'ensemble des mesures prises dans ces domaines, v. Conseil européen et Conseil de l'UE, « Epidémie de coronavirus COVID-19 et réaction de l'Union européenne », disponible sur : [www.consilium.europa.eu/fr/policies/covid-19-coronavirus-outbreak-and-the-eu-s-response/](http://www.consilium.europa.eu/fr/policies/covid-19-coronavirus-outbreak-and-the-eu-s-response/).

(4) V. « Conclusions du président du Conseil européen faisant suite à la vidéoconférence tenue avec les membres du Conseil européen le 23 avril 2020 », disponible sur : [www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2020/04/23/conclusions-by-president-charles-michel-following-the-video-conference-with-members-of-the-european-council-on-23-april-2020/](http://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2020/04/23/conclusions-by-president-charles-michel-following-the-video-conference-with-members-of-the-european-council-on-23-april-2020/).

(5) T. Müller et T. Schulten, « Ensuring Fair Short-Time Work – a European Overview », ETUI Policy Brief, n° 7/2020.

2020, la Commission européenne a présenté une première proposition de règlement en la matière (6), règlement qui, après quelques hésitations, fut finalement adopté par le Conseil le 19 mai dernier (7). Le fonctionnement du nouveau dispositif est relativement simple. Tout d'abord, le règlement habilite la Commission européenne à emprunter sur les marchés de capitaux un montant total de 100 milliards d'euros, au moyen de garanties fournies par les Etats membres (art. 4). Des prêts sont par la suite accordés aux Etats confrontés à une augmentation soudaine et très marquée de leurs dépenses publiques, liée à la mise en place de dispositifs de chômage partiel ou d'autres dispositifs similaires (art. 2). Ces dispositifs sont définis très largement comme « des programmes publics qui, dans certaines circonstances, permettent aux entreprises confrontées à des difficultés économiques de réduire temporairement le nombre d'heures

*travaillées par leurs salariés, lesquels reçoivent alors une aide publique au revenu en compensation des heures non travaillées »* (préambule, point 7). Les fonds versés doivent être utilisés pour financer, à titre principal, des dispositifs de chômage partiel et, à titre accessoire, des mesures liées à la santé sur le lieu de travail (art. 1<sup>er</sup> § 2).

Au-delà de son intérêt financier immédiat pour les Etats membres concernés, le dispositif « SURE » a également une forte dimension symbolique. Selon la Commission européenne, cet instrument est en effet destiné à constituer « une nouvelle manifestation tangible de la solidarité de l'Union, dans la mesure où les Etats membres conviennent de se soutenir mutuellement, par l'intermédiaire de l'Union » (8). Si le caractère solidaire du dispositif ne fait aucun doute (I), des interrogations demeurent quant à sa portée exacte (II).

## I. Un dispositif fondé sur la solidarité

Le dispositif « SURE » est clairement conçu comme un instrument de solidarité entre les Etats membres. Dans l'exposé des motifs de la proposition de règlement du 2 avril 2020, le principe de solidarité est d'ailleurs évoqué à six reprises. Ainsi, ce dispositif se distingue nettement des autres mécanismes d'assistance financière instaurés au début des années 2010 pour faire face à la crise de la zone euro, qui, quant à eux, avaient mis au grand jour les limites de la solidarité intra-européenne (9).

L'idée de solidarité transparaît, tout d'abord, dans le fondement juridique choisi pour l'instrument « SURE ». En effet, ce dispositif est fondé sur l'article 122 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, selon lequel le Conseil de l'UE peut, « dans un esprit de solidarité entre les Etats membres », accorder des aides financières à des Etats confrontés à des difficultés ou à une menace sérieuse de graves difficultés, en raison de catastrophes naturelles ou d'événements exceptionnels échappant à leur contrôle. Sur ce point, il est intéressant de noter que l'instrument « SURE »

a le même fondement juridique que le « Mécanisme européen de stabilisation financière » (MESF), un dispositif provisoire d'assistance financière créé en toute urgence en 2010 pour accorder des aides à la Grèce, à l'Irlande et au Portugal (10). En revanche, il se distingue clairement du « Mécanisme européen de stabilité » (MES), un mécanisme très controversé mis en place en 2012 et ayant servi pour financer la Grèce et l'Espagne. A la différence de l'instrument « SURE », le MES a été instauré par accord conclu entre les seuls Etats de la zone euro, et il a pris la forme d'une organisation internationale placée à l'extérieur du droit de l'Union (11). Surtout, comme son nom l'indique, le MES est avant tout « un instrument de stabilité, et non de solidarité » (12).

Ensuite, le principe de solidarité irrigue également le fonctionnement de l'instrument « SURE ». En effet, contrairement aux autres mécanismes d'assistance financière qui sont fondés sur une logique de « stricte conditionnalité » (13), les aides accordées par « SURE » ne sont pas subordonnées à la mise en place, par les

(6) V. Commission européenne, Proposition de règlement du Conseil portant création d'un instrument européen de soutien temporaire à l'atténuation des risques de chômage en situation d'urgence (SURE) à la suite de la pandémie de COVID-19, Bruxelles, 2.4.2020, COM (2020) 139 final.

(7) V. Règlement (UE) 2020/672 du Conseil du 19 mai 2020 portant création d'un instrument européen de soutien temporaire à l'atténuation des risques de chômage en situation d'urgence (SURE) engendrée par la propagation de la COVID-19, JOUE, 20.5.2020, p.1.

(8) V. l'Exposé des motifs de la Proposition de règlement de la Commission, préc.

(9) Sur ce point, v. R. Bieber, F. Maiani, « Sans solidarité point d'Union européenne », *RTD eur.*, 2012, p. 295.

(10) V. le Règlement (UE) n°407/2010 du Conseil, du 11 mai 2010, établissant un mécanisme européen de stabilisation financière, JOUE, n° L.118, 12.5.2010, p.1.

(11) V. le Traité instituant le Mécanisme européen de stabilité du 2 février 2012. Sur l'ensemble des mécanismes européens d'assistance financière créés au début des années 2010, v. F. Martucci, « FESF, MESF et MES. La mise en place progressive d'un 'pare feu' pour la zone euro », *Rev. UE*, 2012, p. 664.

(12) F. Martucci, art. préc., p. 670.

(13) V. l'article 12 par. 1 du Traité instituant le Mécanisme européen de stabilité, préc. Sur la conditionnalité économique et financière dans les politiques de l'UE, v. F. Fines, O. Clerc (dir.), « Dossier : la conditionnalité économique et financière dans les politiques de l'Union européenne », *Rev. UE*, 2019, p. 81.

Etats bénéficiaires, de mesures législatives d'ampleur censées assainir leur situation financière. Ainsi, les conditions requises pour bénéficier d'une assistance financière sont nettement plus souples. Dans un premier temps, l'Etat souhaitant accéder au nouveau dispositif doit adresser une demande à la Commission européenne. Pour ce faire, il faut qu'il soit en mesure de prouver, par des « éléments de preuve appropriés », que ses dépenses publiques effectives ou, le cas échéant, ses dépenses prévues « ont augmenté de façon soudaine et très marquée à partir du 1<sup>er</sup> février 2020, en raison de mesures nationales directement liées à des dispositifs de chômage partiel et à des mesures similaires destinées à faire face aux effets socioéconomiques de l'évènement exceptionnel engendré par la propagation de la COVID-19 » (14). La Commission consulte par la suite l'Etat en question « sans retard indu », et soumet une proposition au Conseil de l'UE (15). C'est ce dernier qui décide, à la majorité qualifiée, du montant du prêt accordé à chaque Etat, en appliquant « les principes d'égalité de traitement, de solidarité, de proportionnalité et de transparence » (16). Pour le reste, la seule condition posée aux Etats bénéficiaires est qu'ils utilisent l'assistance financière « à titre principal, pour soutenir leurs dispositifs nationaux de chômage partiel ou des mesures

similaires et, s'il y a lieu, des mesures pertinentes liées à la santé » (17).

Enfin, l'idée de solidarité est présente dans le financement même du dispositif. Avant toute chose, la disponibilité de l'instrument « SURE » est subordonnée à la participation active de tous les Etats membres de l'Union (18). Comme précisé par le règlement du 19 mai 2020, l'instrument ne pourra en effet entrer en vigueur « qu'après que tous les Etats membres y ont contribué [...] pour un montant représentant au moins 25 pour cent du montant maximal de l'assistance financière », à savoir 100 milliards d'euros (19). A cette fin, les contributions doivent être fournies sous la forme de garanties irrévocables et inconditionnelles, effectuées « au prorata de la part relative de chaque Etat membre dans le revenu national brut de l'Union » (20). Il est à noter que si un Etat n'honore pas, en tout ou en partie, l'appel aux garanties, la Commission a le droit d'effectuer des appels supplémentaires auprès des autres Etats membres. Toutefois, il est expressément prévu que l'Etat défaillant reste tenu de son obligation, et que les contributions supplémentaires des autres Etats membres « leur sont remboursées au moyen des montants recouverts par la Commission auprès de l'Etat concerné » (21).

## II. Des interrogations en suspens

Bien que l'instrument « SURE » constitue assurément une expression de solidarité entre les Etats membres de l'UE, sa contribution à l'atténuation des effets sociaux et économiques engendrés par la pandémie reste, pour l'heure, incertaine. On remarquera, à cet égard, que si le montant promis (100 milliards d'euros) est certes important, il apparaît sans doute insuffisant pour couvrir les besoins de l'ensemble des Etats membres (22). Au-delà de la question de la capacité financière du dispositif, des interrogations subsistent quant à sa portée exacte.

La première question qui vient à l'esprit est relative à l'objectif même de l'instrument. Sur ce point, on remarquera que la proposition de règlement présentée par la Commission le 2 avril 2020 prévoyait

initialement que les aides accordées aux Etats seraient destinées au seul financement de mesures de chômage partiel ou de mesures similaires visant les travailleurs indépendants (23). Selon la Commission, l'objectif de cet instrument était alors d'« aider les Etats membres à préserver les emplois et [...] protéger les salariés et les travailleurs indépendants contre le risque de chômage et de perte de revenus » (24). Cependant, le règlement du 19 mai 2020 procède finalement à une extension du dispositif : les aides peuvent également financer, à titre accessoire, certaines mesures liées à la santé, en particulier sur le lieu de travail (25). Comme indiqué dans le préambule du règlement, ces mesures « peuvent être constituées de celles qui visent à réduire les risques professionnels et à garantir la protection des travailleurs salariés et indépendants

(14) V. le Règlement (UE) 2020/672, art. 3 § 1 et 6 § 2.

(15) *Ibid.*, art. 6 § 2.

(16) *Ibid.*, art. 6 § 3 et 4.

(17) *Ibid.*, art. 3 § 2.

(18) A l'exception du Royaume-Uni (*ibid.*, art. 15).

(19) *Ibid.*, art. 5 et 12 § 1.

(20) *Ibid.*, art. 11 § 2 et § 4.

(21) *Ibid.*, art. 11 § 4.

(22) En cesens, v. S. Fernandes, F. Vandebroucke, « SURE. Un catalyseur bienvenu pour une réassurance chômage européenne », Institut Jacques Delors, Policy Paper n° 251, p. 7.

(23) V. Proposition de règlement du Conseil portant création d'un instrument européen de soutien temporaire à l'atténuation des risques de chômage en situation d'urgence (SURE) à la suite de la pandémie de COVID-19, préc., art. 1 § 2.

(24) V. *ibid.*, Exposé des motifs.

(25) V. Règlement (UE) 2020/672 du Conseil du 19 mai 2020, préc., art. 1 § 2.

sur le lieu de travail et, lorsqu'il y a lieu, de certaines autres mesures en matière de santé ». Si l'importance des mesures de santé et de sécurité au travail en cette période de crise sanitaire inédite ne fait évidemment aucun doute, on peut se demander si cette extension du champ du dispositif « SURE » ne le fait pas dévier de son objectif principal, à savoir la préservation de l'emploi. C'est pour cette raison d'ailleurs que la Confédération européenne des syndicats (CES) avait insisté sur la nécessité de bien définir les contours du nouvel instrument, en excluant les questions liées à la santé au travail (26).

La deuxième interrogation soulevée à la lecture du règlement du 19 mai 2020 est relative à la mise en œuvre des dispositifs de chômage partiel au sein des Etats membres. Si le choix des institutions européennes de ne pas intervenir dans les systèmes nationaux de chômage partiel doit être salué, on peut regretter que le règlement n'ait pas défini quelques garanties minimales quant à leur mise en place. Par exemple, la CES invite les institutions européennes à s'assurer que de tels dispositifs sont instaurés dans l'ensemble des Etats membres de l'Union et qu'ils garantissent effectivement aux travailleurs un revenu décent. Plus encore, elle insiste sur la nécessité qu'ils s'appliquent dans toutes les entreprises et tous les secteurs d'activité, et qu'ils s'étendent à l'ensemble des travailleurs indépendants ainsi qu'aux travailleurs des plateformes numériques (27). Dans le même ordre d'idées, la CES estime que les interlocuteurs sociaux devraient être étroitement associés à la mise en place des dispositifs de chômage partiel. En déplorant l'absence de consultation des interlocuteurs sociaux européens lors de l'élaboration de l'instrument « SURE », elle souligne l'importance du dialogue social au niveau national, dans le respect des dispositions de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et du Socle européen des droits sociaux (28). Enfin, certains membres du Parlement européen ont mis en garde contre une utilisation potentiellement abusive des dispositifs de chômage partiel par certaines entreprises. Ils ont ainsi proposé que les sociétés offshores et celles pratiquant

la fraude fiscale et sociale soient exclues du bénéfice de ces dispositifs (29).

Enfin, une dernière interrogation est relative à la durée du dispositif et, plus généralement, à son avenir une fois les effets de la crise actuelle estompés. A cet égard, le règlement du 19 mai 2020 semble sans ambiguïté : en vertu de son article 12 § 3, « la période de mise à disposition de l'instrument au cours de laquelle une décision [de financement] peut être adoptée prend fin le 31 décembre 2022 ». Pourtant, dans son programme élaboré avant l'éclatement de la crise du Covid-19, Ursula von der Leyen avait exprimé son intention de mettre en place un mécanisme européen de « réassurance chômage », destiné à réduire la pression sur les finances publiques en cas de chocs économiques significatifs (30). Revenu dans le débat depuis la crise de la zone euro de 2010 (31), ce mécanisme consisterait en l'instauration d'un fonds européen destiné à soutenir les systèmes nationaux d'assurance chômage en cas de forte augmentation des demandeurs d'emploi, et servirait ainsi de « fonds de réassurance pour les régimes nationaux d'assurance chômage » (32). L'instrument « SURE » poserait-il les jalons d'un tel projet ? Sur ce point, la Commission européenne ne cache pas ses intentions : dans l'exposé des motifs de la proposition de règlement instituant ce nouveau dispositif, on lit que celui-ci « devrait être regardé comme un régime européen de réassurance chômage mis sur pied en urgence dans le contexte spécifique de la pandémie de COVID-19, sans préjudice de l'éventuelle mise en place, ultérieurement, d'un instrument permanent qui aurait pour base juridique une disposition différente du TFUE ». La crise actuelle pourrait ainsi donner un nouvel élan aux discussions autour d'un système européen de réassurance chômage, vu par certains comme l'un des grands défis de l'Europe sociale pour la nouvelle décennie (33).

(26) V. ETUC, « Message from the European Trade Union Confederation ahead of the European Council meeting of 23<sup>rd</sup> April 2020 », 21.4.2020, disponible sur : [www.etuc.org](http://www.etuc.org).

(27) V. ETUC, « ETUC on SURE and Short Time Work », Press Release, 1.4.2020, disponible à l'adresse suivante : <https://www.etuc.org/en/pressrelease/etuc-sure-short-time-work>.

(28) V. ETUC, « Message from the European Trade Union Confederation ahead of the European Council meeting of 23<sup>rd</sup> April 2020 », préc.

(29) V. Proposition de Résolution déposée à la suite de déclarations du Conseil et de la Commission sur le nouveau cadre financier pluriannuel, les ressources propres et le plan de relance (2020/2631 (RSP)), 12.5.2020, B9-0157/2020, p.28, disponible sur : [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/B-9-2020-0157\\_FR.pdf](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/B-9-2020-0157_FR.pdf).

(30) V. U. von der Leyen, « A Union that strives for more. My agenda for Europe. Political Guidelines for the Next European Commission 2019-2024 », p.10, disponible sur : [https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/political-guidelines-next-commission\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/political-guidelines-next-commission_en.pdf).

(31) Parmi les nombreuses études en la matière, v. M. Beblavy, G. Marconi, I. Maselli, « A European Unemployment Benefit Scheme. The Rationale and the Challenges Ahead », Commission européenne, 2017.

(32) Commission européenne, « Document de réflexion sur l'approfondissement de l'Union économique et monétaire », 31.5.2017, COM (2017) 291, p.27.

(33) S. Sciarra, « How Social Will Social Europe Be in the 2020s ? », *German Law Journal*, 2020, n°21, p.88.

# Le comité européen des droits sociaux, « tribunal » des politiques de santé des États contre la pandémie

À propos de l'observation interprétative sur le droit à la protection de la santé en temps de pandémie adoptée par le Comité le 21 avril 2020 par le Comité européen des droits sociaux (34)

Par Jérôme PORTA, Enseignant-chercheur à l'Université de Bordeaux, Comptrasec UMR 5114

Confrontés au phénomène global de la pandémie, les réflexes et les cultures politiques sont divergents. Tandis que certains prophétisent déjà le retour des frontières nationales et de ses barrières protectionnistes, tout au long de la crise, les regards et les interrogations n'ont cessé de passer la clôture du pré carré français pour essayer de nous comparer à nos voisins européens.

Ce besoin de comparaison se manifeste tant dans nos revues académiques que nos journaux d'actualité avec une urgence qui laisse peu de place au temps et au recul qu'impliquent généralement la difficile pesée du commun et des différences de l'activité comparatiste. Avec presque la même urgence, la comparaison des politiques nationales à l'épreuve de la crise du Covid 19 se prépare à nourrir dossiers spéciaux et ouvrages collectifs. La Suède a-t-elle bien géré la crise ? Faut-il voir dans l'Allemagne et son fédéralisme un modèle pour la décentralisation des mesures de prévention ? L'assurance maladie française a-t-elle permis un accès suffisamment égalitaire aux soins ?

À ceux qui parfois doutent de l'utilité du droit comparé, les périodes de crise qui mettent l'État social à rude épreuve apportent une réponse difficile à ignorer. Comparer, ce n'est pas céder à la curiosité exotique de l'Autre. En comparant la situation française, on la mesure, l'étalonne, la jauge, mais aussi on la comprend. En un mot, comparer c'est d'abord tenter de donner du sens, d'ordonner quand, dans le chaos de la crise, les analyses enfermées dans les bornes du débat national semblent recycler des interprétations et des jugements de valeur formulés pour d'autres contextes. Ce recours à la comparaison n'est pas nouveau. Déjà, à la suite de la crise des subprimes, une imposante littérature comparée avait

tenté de décrypter les évolutions du droit du travail face à la crise. La présente revue s'en était elle-même fait l'écho (35).

Dans le contexte de la pandémie, le besoin de comparer pourrait bien répondre à une préoccupation en partie différente que dans l'après-crise de 2008. On peut certes comparer pour comprendre, voire pour chercher de meilleures pratiques. Toutefois, dans le contexte d'une pandémie, la comparaison paraît traversée d'une autre préoccupation, celle de la justice. On le pressent douloureusement dans la quête de responsabilités individuelles qui s'est déjà manifestée avant même la fin de la pandémie. Au nom de ce souci de justice, une autre recherche se fait jour, probablement plus constructive d'un lendemain : il faut évaluer les politiques mises en place avant, pendant et après la crise. Les comparaisons internationales sont alors un passage obligé pour de telles évaluations de l'action des autorités nationales. Pour apprécier l'action publique, pour l'évaluer, il n'est pas question de porter un jugement abstrait, sauf à tomber dans une sorte de scientisme rétrospectif. Le jugement d'évaluation est nécessairement relatif, en ce sens qu'il ne peut être que rapporté aux politiques analogues d'autres États. Ce recours à la comparaison est alors lourd d'enjeux, puisqu'il concourt à objectiver les interprétations et les jugements sur les politiques nationales, dont le partage a souvent une portée essentielle pour la formulation des réformes futures.

Aussi les forums internationaux et européens ne manquent-ils pas pour proposer ces jugements comparés des situations nationales. L'OCDE en est un (36). Le semestre européen qui vient de publier les recommandations spécifiques par pays en est un autre (37). En la matière, la nature des normes et des

(34) Comité européen des droits sociaux, Observation interprétative sur le droit à la protection de la santé en temps de pandémie, adoptée le 21 avril 2020, [https://rm.coe.int/observation-interpretative-sur-le-droit-a-la-protection-de-la-sante-en/16809\\*3641](https://rm.coe.int/observation-interpretative-sur-le-droit-a-la-protection-de-la-sante-en/16809*3641).

(35) P. Lokiec et S. Robin-Olivier (dir.), Les réactions du droit du travail à la crise, Dr. Ouvr., févr. 2012, n° 763, pp. 67-150.

(36) OCDE (2020), OECD Economic Outlook, Volume 2020 Issue 1 : Preliminary version, Éditions OCDE, Paris, [https://doi.org/10.1787/0d1d1\\*2-en](https://doi.org/10.1787/0d1d1*2-en).

(37) Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Central Bank, the European Economic and Social Committee, the Committee of the Regions and the European Investment Bank 2020 European Semester : Country-specific recommendations COM/2020/500 final ; <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020DC0500&from=ES>.

objectifs pris pour référence a une influence décisive sur la manière de juger l'action de l'État social. Ces deux forums ont assurément en commun d'instruire l'évaluation et la comparaison des situations nationales au départ d'une vision économique (38) dont les présupposés libéraux sont pleinement assumés. Quel forum pour faire contrepoint à des interprétations libérales, qui se révèlent souvent sévères sinon de parti pris à l'égard de l'État social. Le Comité européen des droits sociaux tend progressivement à s'imposer comme tel.

La Charte sociale pourrait en ce sens mériter pleinement le titre de Constitution sociale de l'Europe, dont elle est souvent parée (39). Le texte énonce, comme l'on sait, une série de droits sociaux. Cette déclaration de droits a désormais deux fonctions complémentaires. La Charte reconnaît en premier lieu des droits. Aussi est-elle de plus en plus interprétée en fonction de sa capacité à garantir des prérogatives individuellement invocables devant un juge national. La justiciabilité de ces droits devant le juge national s'affirme comme d'autant plus pressante dans le contexte français qu'elle apparaît de plus en plus comme le secours ultime pour la protection des droits des travailleurs mis à mal par le rabot des réformes libérales. Le rôle de la Charte sociale dans les débats français du droit du travail s'affirme ainsi de manière grandissante : système de forfait, annulation (40), clauses de désignation d'un organisme assureur de prévoyance (41). La récente dispute sur la conventionnalité des barèmes en est encore la plus manifeste illustration. La mise en place d'une procédure de réclamation collective doit beaucoup à ce renforcement du rôle du Comité européen des droits sociaux (ci-après le Comité) au sein des débats juridiques français.

Mais les droits sociaux ont dans le système de la Charte une autre vocation, l'évaluation des politiques sociales des États. Aussi, porter attention à l'émergence d'une dimension quasi-juridictionnelle du Comité et à la reconnaissance progressive de la justiciabilité des dispositions de la Charte sociale européenne dont le Comité est le garant ne doit pas occulter la part que prend le comité dans une autre lutte non moins décisive que la lutte pour les droits, celle des conflits d'interprétations légitimes de l'action publique. Ce fut déjà l'un des enjeux de la

controverse qui opposa le Comité à la Cour de justice de l'Union européenne à l'occasion des arrêts Laval et Viking. Ce n'est pas seulement deux définitions de la grève qui s'affrontaient, mais plus fondamentalement deux interprétations de la hiérarchie des droits sociaux et des libertés économiques.

Juger des politiques sociales des États à l'aune des droits sociaux, telle est justement la vocation du Comité. Que ce soit dans le cadre de la procédure de contrôle dite du système des rapports ou de celle des réclamations collectives, ce comité d'experts en droit social a d'abord pour mission d'apprécier la mise en œuvre par les États des droits sociaux fondamentaux. L'enjeu n'est pas moins grand à l'heure où les politiques des États pourraient bien être passées au crible de l'inclinaison économique d'autres forums supranationaux. L'expertise du Comité offre ici la possibilité d'opposer une autre interprétation, faisant effectivement primer dans le jugement porter sur les politiques nationales le droit à la protection de la santé.

Le Comité ne se cache pas d'une telle ambition. Les politiques sociales mises en place par les États européens au cours et après la pandémie pourraient bien trouver devant les experts du Comité leur « tribunal ». Au cœur même de la crise sanitaire, le Comité a adopté le 21 avril 2020 une observation interprétative sur le droit à la protection de la santé en temps de pandémie (42). Cette déclaration vise à poser un cadre d'interprétation, en période de pandémie, de l'article 11 de la Charte sociale qui consacre le droit à la protection de la santé. Cette observation interprétative témoigne de la conception spécifique de l'action publique dont est dépositaire le comité, en tant qu'interprète authentique de la Charte. Par cette observation, le Comité impose la priorité de la protection de la santé en même temps qu'il précise le dessin d'une politique sanitaire en période de pandémie et les critères permettant d'en apprécier la justice sociale.

(38) K. Chatzilaou, « La dimension sociale de la gouvernance économique européenne », RDT 2018, p. 233.

(39) SCHUTTER Olivier de (dir.), *La Charte sociale européenne : une constitution sociale pour l'Europe*, Bruylant, 2010.

(40) Décision sur le bien-fondé du 10 octobre 2018, Confédération générale du travail (CGT) c. France, Réclamation n° 154/2017

(41) Décision sur le bien-fondé du 3 juillet 2018, Confédération Générale du Travail Force Ouvrière (FO) c. France, Réclamation n° 118/2015

(42) Observation interprétative sur le droit à la protection de la santé en temps de pandémie, préc.

## I. La priorité du droit à la protection de la santé

Le premier apport de l'observation interprétative est assurément de poser un ordre des valeurs propre au temps de la pandémie pour la mise en œuvre des droits fondamentaux. En effet, pendant cette période, le droit à la protection de la santé se voit placer en haut de la hiérarchie des droits fondamentaux et des impératifs de l'État. Ce droit doit en effet bénéficier « de la plus haute priorité dans les politiques, les lois et les autres mesures prises en réponse à une pandémie ». À cet égard, la période modifie aux yeux du Comité les modes de conciliation habituels entre les droits et libertés fondamentaux. Elle impose une pondération spécifique dans la mise en œuvre des politiques de santé.

Ici, comme à propos des autres droits qu'elle garantit (43), la charte impose une protection effective des droits. Les États doivent certes « se conformer à leurs obligations découlant de la Charte », mais pour le Comité ils doivent surtout « limiter le nombre de décès et les problèmes de santé engendrés par de telles situations ». Cette exigence prévaut alors sur

les autres objectifs qui pourraient être poursuivis par les États notamment en matière économique. Pour le Comité, l'article 11 de la Charte est « complémentaire » des articles 2 (droit à la vie) et 3 (Interdiction de la torture) de la Convention EDH. Donnant toute la portée du droit à la protection de la santé, le comité rappelle que les soins de santé « constituent un préalable à la préservation de la dignité humaine » qui est la « valeur fondamentale au cœur du droit positif en matière des droits de l'homme ».

Seule limite dans l'observation à cette priorité, le comité concède que certaines mesures prises notamment en matière de prévention, tel le confinement, doivent être mises en œuvre dans le respect dû « aux normes applicables en matière de droits de l'homme ». Nul doute en tout cas que cette priorisation aura un impact sur la manière dont seront évaluées les politiques des États. Elle contrastera avec les appréciations menées par d'autres forums plus poreux aux préoccupations économiques.

## II. Un modèle d'une politique de santé

Pour les politiques nationales des États, les droits sociaux énumérés par la Charte sont des objectifs à concrétiser effectivement et efficacement (44). La deuxième partie de la Charte contient les obligations que s'engagent à respecter les États afin de concrétiser ces droits sociaux. Ainsi au titre du droit à la protection de la santé qui vise à garantir à « toute personne [] le droit de bénéficier de toutes les mesures lui permettant de jouir du meilleur état de santé qu'elle puisse atteindre » (45). L'article 11 de la deuxième partie de la Charte ébauche pour sa part le modèle d'une politique nécessaire à la concrétisation du droit à la protection de la santé. Le Comité en livre un commentaire contextué, posant le cadre dans lequel doit se déployer l'action des États « en période de pandémie ».

À quel modèle doivent répondre ces politiques ? Interprétant l'article 11, deuxième partie, le comité en dresse le schéma directeur. Rappelant qu'« il est d'une importance cruciale de garantir le droit à la protection de la santé », le Comité précise les mesures néces-

saires à la garantie effective de ce droit social fondamental : prévenir, soigner et informer sont les trois axes autour desquels se déclinent les politiques de santé attendues des États confrontés à la pandémie.

### Prévenir

L'article 11§3 impose aux États de prendre les mesures appropriées pour prévenir les maladies épidémiques. Le Comité en déduit une série de mesures pouvant être prises par les États pour « prévenir et limiter la propagation du virus ». Il liste ainsi « le dépistage et le traçage, la distanciation physique et l'auto-isolement, la fourniture de masques appropriés et de produits désinfectants, ainsi que l'imposition de mesure de quarantaine et de « confinement » ». Ces directives peuvent prendre appui sur des interprétations de la Charte de longue date assurées. Le comité avait déjà fait par exemple reproche à la Belgique de ne pas avoir mis en place de dépistage systématique et de masse en dépit de l'importance de la mortalité liée au cancer en Belgique. Il considérait alors que

(43) Porta J., Wolmark C., « Les droits sociaux fondamentaux à l'épreuve du pluralisme », in *A droit ouvert*, Mélanges en l'honneur d'Antoine Lyon-Caen, 2018, pp. 789-814.

(44) La Partie I de la Charte sociale énumère ainsi des droits sociaux que les parties « reconnaissent comme objectif d'une politique

qu'elles poursuivront par tous les moyens utiles, sur les plans national et international, la réalisation de conditions propres à assurer l'exercice effectif des droits et principes » de la Charte.

(45) Art. 11 de la Partie I de la Charte sociale

« dans les domaines où le dépistage s'est avéré être un outil de prévention efficace, il doit être utilisé au maximum de ses capacités » (46). La priorité de la protection de la santé doit cependant tenir compte tant de « l'état actuel des connaissances scientifiques » que des « normes applicables en matière de droits de l'homme ».

## Soigner

Les États ont l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour soigner les personnes tombées malades. Cette obligation de soin implique en particulier de veiller « à la disponibilité d'un nombre suffisant de lits d'hôpitaux, d'unités de soins intensifs et d'équipement ». Dans le cadre de son contrôle, le comité apprécie le caractère suffisant du nombre de lits de manière relative. Il recourt à un indicateur établi pour l'OCDE. Ainsi, le Danemark s'était vu reprocher la baisse drastique imposée au nombre de lits d'hôpitaux de 40 % entre 1975 et 2001. Se référant aux données de l'OCDE, le comité avait considéré que le nombre de lits en proportion de la population était l'un des plus faibles de l'OCDE. Cette faible densité des lits d'hôpitaux et l'existence de liste d'attente pouvaient constituer un obstacle à l'accès aux soins (47). Par comparaison, l'analogie avec la situation française est édifiante. De 2000 à 2017, le nombre de lits pour 1000 habitants est passé de 8 à 6, soit une baisse 25 %. Il reste toutefois supérieur à la moyenne de l'OCDE qui est de 4,7 (48).

De plus, garantir des conditions de soin implique de déployer un nombre suffisant de professionnels de santé et de veiller aux conditions de travail des soignants. Les États doivent leur garantir tant au titre de l'article 11 que de l'article 3 de la Charte « des conditions de travail saines et sûres ». Pour le comité, il incombe donc aux autorités de leur fournir « des équipements de protection individuelle nécessaires ». C'est probablement tout particulièrement sur ces

points que portera le contrôle des rapports remis par les États au comité. Nul doute que la France aura fort à faire pour expliquer la situation qu'elle a connue.

## Informer

La sensibilisation de la population est le troisième volet d'une politique de santé. Les États devront donc justifier des campagnes d'information mises en place. Le comité vérifiera ainsi que « toutes les mesures nécessaires pour sensibiliser la population aux risques que présente la maladie ». Ces programmes de sensibilisation doivent porter sur les gestes barrières et les moyens d'accéder aux services de santé. Là encore, la sensibilisation aux gestes barrières, tel le port du masque, risque d'être scrutée avec attention dans le rapport français.

À quel moment une telle politique doit-elle être mise en place ? On pressent la question épineuse. Pour le Comité, la mise en place de mesures de précaution est un aspect essentiel du droit à la protection de la santé. Aussi, leur mise en place ne doit pas attendre la certitude du danger. Le Comité pose en l'espèce un standard permettant de revenir sur la chronologie de l'engagement des politiques nationales. Cette exigence de précaution requiert l'adoption de mesures adéquates « lorsqu'une évaluation scientifique préliminaire montre qu'il y a raisonnablement lieu de s'inquiéter de certains effets potentiellement dangereux sur la santé humaine » (49). Ce standard avait été dégagé par le Comité à l'occasion d'une réclamation de la Fédération internationale des ligues des droits de l'homme (FIDH) contre la Grèce concernant le déversement de déchets dans le fleuve Asopos. Le constat d'une violation de l'article 11 par l'État faisait toutefois suite à plus de 40 ans de passivité des autorités grecques. À quel moment l'État français devait-il raisonnablement s'inquiéter des effets potentiellement dangereux de l'évolution de la pandémie en Chine ?

### III. Une mise en œuvre juste et effective

Le comité apprécie au-delà de la politique sanitaire mise en place les conditions de sa mise en œuvre. Plusieurs orientations se dégagent de son observation.

En premier lieu, les autorités nationales doivent faire l'objet d'une extrême célérité. L'État doit régir

dans « les plus brefs délais » et prendre toutes les « mesures possibles ». Le jugement du comité tient évidemment compte des moyens de chaque État et n'hésite pas à graduer ses exigences. Le développement du pays implique un renforcement de ses obligations. À propos de la mortalité maternelle, le

(46) Conclusions XV-2 (2001), Belgique.

(47) Conclusions XV-2 (2001), Danemark.

(48) OCDE (2019), Panorama de la santé 2019 : Les indicateurs de l'OCDE, Éditions OCDE, Paris, <https://doi.org/10.1787/5f5b6833-fr>.

(49) CEDS, Fédération internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH) c. Grèce, récl. n° 72/2011, décision sur le bien fondée du 23 janvier 2013, spéc. § 150.



Comité avait par exemple souligné qu'elle constituait « un risque évitable que les États Parties doivent maîtriser pour se conformer à l'article 11 de la Charte révisée ». Compte tenu en particulier du degré de développement du système de soins français, il a déjà estimé qu'en matière de mortalité maternelle toutes les mesures doivent être prises pour obtenir un résultat aussi proche que possible du « risque zéro » (50). Clairement, les politiques des États européens ne sont pas comparables et dépendent des moyens à la disposition de chaque État. Toutefois, un État en développement ne peut purement et simplement se retrancher derrière son manque de moyens. L'État doit en effet recourir à tous les moyens mobilisables, « y compris l'assistance et la coopération internationales ».

En second lieu, la mise en œuvre d'une politique sanitaire doit, y compris en situation de pandémie, respecter des principes de justice sociale. Ces principes sont ici de deux ordres.

D'une part, une politique sanitaire doit être jugée en fonction du sort qu'elle réserve aux plus vulnérables. Le comité contrôle ainsi l'attention portée par les autorités nationales « à l'impact des choix opérés par eux sur les groupes dont la vulnérabilité est la plus grande. La pertinence des actions publiques se mesure ainsi à l'aune de son impact sur les « groupes particulièrement exposés à de hauts risques, tels que les sans-abri, les pauvres, les personnes âgées, les personnes handicapées, les personnes vivant en situation irrégulière ». Les autorités nationales doivent en la matière garantir un accès aux soins sans discrimination. Une telle exigence ramène à sa juste mesure les grandeurs chiffrées souvent brandies. C'est concrètement au regard de l'impact des actions sur les personnes vulnérables que s'apprécie en définitive la mise en œuvre concrète du droit à la protection de la santé.

D'autre part, la mise en œuvre du droit à la protection de la santé durant la pandémie doit, selon le comité, poursuivre un objectif d'« équité en santé ». Le Comité emprunte ici une notion forgée par l'Organisation mondiale de la santé (OMS). En 2005, l'OMS avait en effet créé la Commission des déterminants sociaux de la santé afin de promouvoir le respect de la justice sociale dans le domaine de la santé pour poser les jalons d'une politique d'équité en santé (51). L'équité se définit ici comme « l'absence de diffé-

rences évitables, injustes ou remédiables entre différents groupes de personnes, qu'ils soient définis selon des critères sociaux, économiques, démographiques ou géographiques ou par d'autres moyens de stratification ». L'équité implique ainsi selon le Comité de prendre en particulier des mesures spécifiques pour protéger les « personnes dont le travail (formel ou informel) les expose à un risque particulier d'infection ».

\*\*\*

Le caractère essentiel du droit à la protection de la santé explique l'urgence avec laquelle le Comité a adopté cette observation interprétative. Elle fixe un guide en même temps qu'elle sert d'avertissement aux États pour toute la période de la crise. Le contrôle du comité ne se limitera évidemment pas à cette seule dimension de la Charte. Il a soin de préciser le caractère systémique de la pandémie dont l'impact affecte tous les droits sociaux. Aussi, le comité annonce-t-il l'adoption prochaine d'une autre observation interprétative afin de préparer le contrôle des politiques de l'emploi et des mesures affectant le droit du travail. À la différence d'une classique juridiction, le Comité peut ainsi jouer un rôle de nature politique. Il n'intervient pas seulement *a posteriori*. Toutefois, l'efficacité du contrôle dépendra grandement de la qualité des informations fournies par les États. Le travail du Comité sur les rapports des États pour les conclusions de 2021 sera donc crucial. Il sera probablement d'autant plus efficace que syndicats et associations se saisiront de la présente observation interprétative comme levier pour engager des réclamations collectives.

(50) Conclusions 2003 - France - article 11-1, 2003/def/FRA/11/1/FR

(51) Comblent le fossé en une génération : instaurer l'équité en santé en agissant sur les déterminants sociaux de la santé : rapport final de la Commission des Déterminants Sociaux de la Santé, OMS 2009.

# L'Organisation internationale du travail et la protection des travailleurs du transport maritime dans la crise du COVID-19 : les droits sociaux à l'épreuve du compromis tripartite

Déclaration du Bureau de la Commission tripartite spéciale sur la maladie à coronavirus (COVID-19) et Note d'information – Questions relatives au travail maritime et au coronavirus (COVID-19) du Bureau international du travail

Par Alexandre CHARBONNEAU, Enseignant-chercheur  
à l'Université de Bordeaux, Comptrasec UMR 5114

Les travailleurs du transport maritime de marchandises et de passagers (y compris les navires de croisière) ont été impactés à différents niveaux par l'épidémie de COVID-19. Outre la perte d'emplois consécutive au ralentissement de l'économie mondiale et de ses besoins en matière de transport, le secteur a été confronté à des défis dont l'ampleur n'avait sans doute pas été anticipée. Face à cette situation, les Etats, les organisations représentant les armateurs et celles représentant les gens de mer ont montré leur capacité à réagir, en exprimant à l'échelle mondiale des préoccupations communes, tout en s'appuyant sur les compétences et l'expertise des organisations internationales et régionales intéressées afin de trouver des réponses (52). La Déclaration du Bureau de la Commission tripartite spéciale sur la maladie à coronavirus (COVID-19), adoptée dans le cadre de l'Organisation internationale du travail (OIT), est emblématique de cette logique de régulation sociale, qui atteint dans le secteur du transport maritime un niveau de développement vraisemblablement inégalé (53). Cette Déclaration, en elle-même dépourvue de valeur juridique, se révèle un très bon exemple de la manière dont le dialogue social transnational procède dans le secteur maritime, privilégiant la logique du consensus au risque parfois de susciter l'incompréhension devant des situations humainement insupportables.

Le travail à bord des navires marchands est étroitement réglementé, sur la base d'instruments internationaux qui vont ensuite être repris dans les différentes législations nationales des Etats qui immatriculent des navires. Les marins sont tenus de répondre à des conditions d'aptitude et de formation strictes. Ils doivent être en possession d'un contrat d'engagement maritime signé et le navire doit disposer de documents à jour certifiant, sur la base d'inspections, que les conditions de vie et de travail à bord sont conformes aux exigences des conventions internationales en vigueur, en particulier de la Convention du travail maritime 2006 (MLC, 2006) de l'OIT (54). Ces exigences strictes sont surveillées par des mécanismes de contrôle dont la compétence est partagée entre les Etats du pavillon et les Etats du port où les navires font escale. En cas de non-conformité, le navire peut faire l'objet d'une immobilisation, entraînant des pertes d'exploitation lourdes. Dès lors, une première série de mesures a introduit des aménagements temporaires dans le renouvellement des titres (55) et les adaptations nécessaires au niveau des contrôles (56), afin de ne pas empêcher les gens de mer et les armateurs de poursuivre leur activité.

La crise a également mis en lumière l'ampleur de la mobilité des travailleurs du transport maritime dans un monde où les frontières et les ports se sont momentanément refermés. Cet aspect a été largement médiatisé (57), montrant des équipages et

(52) Les mesures adoptées, tant au niveau international que national, sont accessibles depuis le portail dédié au COVID-19 sur le site de l'Organisation maritime internationale (OMI) : <http://www.imo.org/fr/MediaCentre/HotTopics/Pages/Coronavirus.aspx>.

(53) Voy. les contributions à l'ouvrage : P. Chaumette (dir.), *Gens de mer : un marché international du travail en perspective*, Bilbao, Gomylex Ed., 2016. Celles-ci sont accessibles gratuitement en ligne : <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01469625>.

(54) L'ouvrage de référence sur cet instrument est celui de M. Mc Connel, D. Devlin et Cl. Doumbia-Henry, *The Maritime Labour Convention*, Martinus Nijhoff Publishers, 2011. Voy., également, le portail dédié à la MLC, 2006, sur le site de l'OIT : <https://www.ilo.org/global/standards/maritime-labour-convention/lang-fr/index.htm>.

(55) Sur le portail de l'OMI, voy., en particulier, la lettre circulaire No 4204/Add.5/Rev.1 (17 mars 2020) qui énonce des recommandations concernant la délivrance de brevets et certificats aux gens de mer et la lettre circulaire No 4204/Add.10

(22 avril 2020) qui reprend la *Déclaration conjointe de l'OMI, l'OMS et l'OIT concernant les certificats médicaux des gens de mer, les certificats de contrôle sanitaire et les soins médicaux dispensés aux gens de mer dans le contexte de la pandémie de COVID-19*.

(56) Sur le portail de l'OMI, voy. la lettre circulaire No 4204/Add.8 (14 avril 2020), qui montre un effort de partage d'informations au regard des mesures adoptées par les autorités et Mémoires en charge du contrôle par l'Etat du port.

(57) L'affaire du *Diamond Princess*, navire de croisière bloqué dans les eaux japonaises, a ainsi fait couler beaucoup d'encre. Voy., également, l'article « Marins et prisonniers des mers », publié dans le *South China Morning Post* et repris en français dans le *Courrier international* n° 1542, du 20 au 27 mai 2020, p.32 et s. ; l'émission de France Culture, « Marins : toujours essentiels et toujours aussi invisibles », accessible sur la page : <https://www.franceculture.fr/economie/marins-toujours-essentiels-et-toujours-aussi-invisibles>.

des passagers bloqués à bord de navires, craignant d'être contaminés dans le confinement du bord. Le cas du *Celebrity Apex*, navire de croisière en attente de livraison dans le port de Saint-Nazaire, méritera d'être suivi dans les prochains mois. En effet, 157 personnes parmi les 1500 membres d'équipage ont été contaminées, alors que les règles de confinement françaises applicables n'ont manifestement pas été respectées : une grande fête fut organisée à bord le 21 mars... Une action de groupe a été lancée contre l'armateur du navire, *Celebrity cruises*, par un cabinet d'avocat de Miami. Elle a été initiée au nom d'une serveuse du *Celebrity Apex* qui a été contaminée et est ouverte à l'ensemble des personnes travaillant, dans cette période, sur les navires de cette compagnie. Le cabinet estime que 10 000 plaignants pourraient se joindre à cette action (58). A l'échelle mondiale, au 30 avril 2020, ce sont près de 90 000 gens de mer qui se trouvaient encore bloqués à bord de navires (59). De manière moins « spectaculaire », deux autres questions ont soulevé de réelles inquiétudes : la relève des équipages, les marins ne pouvant par voie aérienne être rapatriés chez eux après un embarquement ni être transférés vers un nouvel embarquement ; la mise à disposition d'équipements de protection individuelle et de tests, dans les ports ainsi qu'à bord des navires. Là aussi, différentes mesures ont été adoptées pour rappeler les exigences en matière de prévention et pour encourager les Etats à traiter les marins comme des travailleurs exerçant des fonctions essentielles, bénéficiant à ce titre de conditions de circulation facilitées (60).

Ces mesures, qui recherchent la voie d'un équilibre entre préservation de la santé, de l'emploi et de l'activité économique ont été décidées sous l'égide d'organisations internationales (Organisation maritime internationale, Organisation mondiale de la santé) qui connaissent un processus de décision princi-

palement gouvernemental, en consultation avec les organisations représentant les armateurs et les gens de mer, ainsi que certaines organisations non gouvernementales impliquées (61). Au sein de l'OIT, dont le fonctionnement tripartite assure une représentation des Etats membres à travers la désignation d'une délégation composée de représentants du gouvernement, mais également de personnes issues des organisations les plus représentatives d'employeurs et de travailleurs (62), la crise actuelle a donné lieu à un processus de dialogue sectoriel, débouchant sur l'adoption, le 31 mars 2020, de la Déclaration du Bureau de la Commission tripartite spéciale sur la maladie à coronavirus (COVID-19).

La Commission tripartite spéciale (STC) a été constituée pour suivre la mise en œuvre de la MLC, 2006 (63). A ce titre, elle a favorisé le développement d'un dialogue tripartite sectoriel permanent (64), qui a joué un rôle important dans l'adoption des trois séries d'amendements à la convention, lesquels ont notamment permis d'accorder des droits aux gens de mer en cas d'abandon d'équipage (65) ou de piraterie. Composée de représentants des gouvernements, des organisations d'amateurs et de gens de mer, elle a été formellement réunie à trois reprises depuis 2014. En pratique, elle fonctionne également à travers des consultations informelles très régulières et bénéficie grandement de la coordination des groupes armateurs et gens de mer, qui est assurée par l'International Chamber of Shipping (ISC), d'un côté, et l'International Transport Workers' Federation (ITF), de l'autre.

Le Bureau de la STC a pu se saisir de la question du COVID-19 en raison de l'impact de l'épidémie sur la mise en œuvre de certaines dispositions de la MLC, 2006, notamment en matière de rapatriement, de santé au travail, de certification et de contrôle des navires. La Déclaration s'adresse au Bureau international du travail (BIT), qui est le secrétariat de l'OIT,

(58) M. Morin, « Le navire en attente de livraison, une zone de non-droit ? Le cas du *Celebrity Apex* », *Revue électronique Neptunus*, vol. 26, 2020/2, <https://cdmo.univ-nantes.fr/neptunus-e-revue/annee-2020/>. L'article soulève également l'épineuse question de l'accès des citoyens et chercheurs aux arrêtés de confinement pris par les Préfets, durant cette période. Sur la class action, des informations sont disponibles sur la page : <https://www.lipcon.com/our-firm-in-the-news/class-action-claims-celebrity-cruises-glaringly-failed-to-follow-basic-crew-safety-measures-amid-covid-19-outbreak/>.

(59) Communiqué de presse du Bureau international du travail du 30 avril 2020, « Gens de mer et pêcheurs : Fournir des services essentiels durant la pandémie de COVID-19 », [https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS\\_743451/lang-fr/index.htm](https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_743451/lang-fr/index.htm).

(60) Cela fait l'objet de différentes lettres circulaires sur le portail OMI et de la communication de la Commission européenne du 14 avril 2020 (2020/C 119/01), intitulée « Lignes directrices relatives à la protection de la santé, au rapatriement et aux modalités de déplacement des gens de mer, des passagers et des autres personnes à bord des navires ».

(61) Comme l'International Seafarers' Welfare and Assistance Network (ISWAN), qui assiste les équipages dans ce contexte de crise : <https://www.seafarerswelfare.org/>.

(62) Concernant la Conférence internationale du travail annuelle, voy. l'article 3, paragraphe 5, de la Constitution de l'OIT.

(63) Article XIII de la MLC, 2006.

(64) A. Charbonneau et B. Vacotto, « La convention du travail maritime : renouveau et source d'inspiration du droit international du travail », in G. P. Politakis, T. Kohiyama et T. Lieby (edt), *Law for social justice*, BIT, Genève, 2019 ([https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---jur/documents/publication/wcms\\_732217.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---jur/documents/publication/wcms_732217.pdf)).

(65) Une récente ordonnance n°2020-599 du 20 mai 2020, portant mise en œuvre de la convention sur le travail dans la pêche et d'amendements à la convention du travail maritime, vient apporter des précisions sur la mise en œuvre par la France de la garantie financière exigée par la MLC, 2006, en matière d'abandon de gens de mer.

afin qu'il sensibilise « les gouvernements, notamment les Etats fournisseurs de main-d'œuvre et les autorités des Etats du port et des Etats du pavillon, au fait que les marchandises dont nous dépendons tous dans notre vie quotidienne sont transportées par des gens de mer, et que ces gens de mer sont aussi importants que tous les autres travailleurs et devraient être traités avec respect et considération pour leur dignité, de sorte qu'ils puissent continuer de fournir des services indispensables au monde entier. » Les préconisations restent très générales et de fait, les Etats ont préféré se reporter aux mesures adoptées dans le cadre de l'OMI ou de l'OMS, qui s'avèrent plus opérationnelles. Cependant, sur un point en particulier, la déclaration apporte un éclairage intéressant sur la manière dont le consensus se construit au sein de cette enceinte.

Pour le comprendre, il faut prendre en considération la Note d'information publiée par le BIT le 7 avril 2020 (66), qui participe à concrétiser l'effort de sensibilisation qui était attendu de lui par le Bureau de la STC. Cette note « intègre » d'ailleurs le contenu de la Déclaration, selon un découpage en 11 sections, pour la plupart articulées en trois développements : 1) rappel des dispositions de la MLC, 2006, en matière de conditions de travail et de vie à bord des navires ; 2) en quoi l'épidémie vient impacter la mise en œuvre de ces exigences et quels sont les aménagements temporaires admissibles ; 3) rappel de la position du Bureau de la STC telle qu'elle est exprimée dans la Déclaration. Il est difficile d'interpréter le sens de cette « mise en page », qui place l'analyse technique du BIT (qui n'a, en elle-même, pas de valeur juridique) avant l'expression du consensus tripartite qui, lui, dispose d'une valeur politique forte.

L'un des sujets délicats abordé par la Note d'information concerne la durée maximale des périodes d'embarquement à bord. Cette question, qui n'est pas explicitement traitée par la MLC, 2006, a fait l'objet d'une prise de position de la Commission d'experts pour l'application des conventions et des recommandations (CEACR), qui est l'organe de l'OIT en charge du contrôle de l'application des normes par les Etats membres. Selon un commentaire que la CEACR a très souvent répété, « il ressort d'une lecture conjointe de la norme A2.4, paragraphes 2 et 3 [de la MLC, 2006],

sur le congé annuel, et de la norme A2.5.1, paragraphe 2 b), sur le rapatriement que la période ininterrompue maximale d'embarquement sans congé est en principe de onze mois ». Il s'agit de la consécration d'un droit au repos à terre, justifié par des raisons de santé et de sécurité maritime. Celui-ci doit être respecté, peu importe le type de contrat d'engagement maritime conclu (en général à durée déterminée) ou la durée convenue de l'engagement.

La fixation de cette durée maximale des périodes d'embarquement à bord a suscité des réactions assez hostiles. L'ISC, pour les armateurs, a rappelé que les gens de mer devraient pouvoir travailler au-delà de onze mois à bord « s'ils le souhaitent » et que le délai de onze mois pose un problème pratique pour la validation des périodes d'embarquement que les élèves officiers doivent accomplir pour l'obtention de leurs brevets (67). Du côté des organisations de gens de mer, il a été souligné le caractère excessif d'un embarquement continu de onze mois pour la santé, mais également pour l'attractivité des professions maritimes. Jean-Philippe Chateil, secrétaire général de la fédération des officiers de la marine marchande CGT, a d'ailleurs récemment expliqué que « le temps d'embarquement est une préoccupation majeure. Une durée d'embarquement de 6 mois, figurant dans le Code des transports, a été régulièrement mise en avant au cours de plusieurs réunions. Un temps d'embarquement aussi long représente un risque important de démissions et nuirait grandement à l'attractivité de la profession » (68).

L'épidémie de Covid-19, en bloquant des équipages à bord, a parfois eu pour conséquence le dépassement de la durée de onze mois. Cette situation subie est une source de stress, de fatigue ; si bien que des signaux alarmants remontent sur l'état de santé des équipages, avec notamment un accroissement des suicides à bord des navires de croisière (69). Elle fait également encourir le risque d'une immobilisation de navires en cas de contrôle. Dans sa section 4, la Note d'information publiée par le BIT place ces dépassements, dès lors qu'ils sont justifiés par la nécessité de contenir la pandémie, dans le domaine des exceptions qui peuvent être autorisées à la règle des onze mois (70). Elle ajoute toutefois que, « compte tenu

(66) Note d'information - Questions relatives au travail maritime et au coronavirus (COVID-19) : [https://www.ilo.org/global/standards/maritime-labour-convention/WCMS\\_742317/lang-fr/index.htm](https://www.ilo.org/global/standards/maritime-labour-convention/WCMS_742317/lang-fr/index.htm).

(67) Rapport III(A) de la CEACR publié en 2019, p.30 et s. La CEACR a d'ailleurs reconnu que des dérogations pouvaient être accordées par l'autorité compétente de l'Etat membre.

(68) Assemblée Nationale, « Covid-19, Contribution de la Team Maritime Parlementaire », 11 mai 2020, p.12. Il fait référence à l'article 5542-29 du Code des transports, qui précise que « l'employeur organise le rapatriement (...) à l'issue d'une

période d'embarquement maximale de six mois, qui peut être portée à neuf mois par accord collectif. Cette période peut être prolongée ou réduite d'un mois au plus pour des motifs liés à l'exploitation commerciale du navire sur le rapatriement ».

(69) Selon une dépêche AFP, très largement reprise par la presse : voy., par exemple, Sud Ouest, édition du 12 mai 2020, « Coronavirus : le désespoir gagne les équipages confinés des bateaux de croisière, plusieurs suicides ».

(70) Soit expressément par l'autorité compétente de l'Etat du pavillon, soit au titre de la force majeure.

des dangers qu'entraîne une fatigue excessive des gens de mer, notamment de ceux dont les tâches ont une incidence sur la sécurité de la navigation et sur la sûreté et la sécurité de l'exploitation du navire, la prolongation de la période d'embarquement au-delà de onze mois devrait être autorisée uniquement lorsque cela est strictement nécessaire pour faire face à la situation d'urgence causée par la pandémie ».

La Note d'information, dans la section 4 sur la durée maximale des périodes d'embarquement à bord, ne fait aucune référence à la position commune exprimée dans la Déclaration du Bureau de la STC. Il est même indiqué que cette section est une réponse à la question posée par un gouvernement. Il est vraisemblable que l'absence de consensus sur le principe même de la période maximale d'embarquement et sur la durée de onze mois n'a pas permis de traiter de manière aussi explicite ce sujet dans le contenu de la Déclaration. Cette dernière prévoit que : « lorsque la période de service des gens de mer doit être prolongée au-delà de celle spécifiée dans leur *contrat d'engagement* ou *fixée par les lois nationales portant application de la convention du travail maritime, 2006, telle qu'amendée*, il convient de faire preuve de pragmatisme et de leur permettre de rester à bord pendant une durée raisonnable au-delà de la période de service prévue ».

La formulation retenue est très intéressante car elle mélange habilement deux enjeux distincts. Elle aborde, en premier lieu, le dépassement de la période de service fixée par le contrat, qui pose un problème particulier puisque la MLC, 2006, exige que le marin à bord travaille en vertu d'un contrat d'engagement maritime en cours de validité. Elle évoque, en second lieu, le fait qu'un marin puisse être bloqué à bord alors que la période de service fixée « par les lois nationales portant application de la convention du travail maritime, 2006, telle qu'amendée » est dépassée. A quoi renvoie cette *période de service fixée par les lois nationales portant application de la MLC, 2006* ? Ce peut être à des règles concernant la durée maximale du contrat d'engagement maritime à durée déterminée. Ce peut être à des règles qui encadrent l'organisation du service à bord et le temps de travail à bord (quarts...). Ce peut être, enfin, à des règles qui prévoient une période maximale d'embarquement de 11 mois ou moins. La formulation retenue rend plusieurs lectures possibles.

Retraduite dans la Note d'information du BIT, cet extrait de la Déclaration commune est inséré dans une section 3 qui traite uniquement de l'expiration des contrats des gens de mer. Le Bureau explique « qu'à la suite des mesures prises par les gouvernements pour faire face à la crise, il a été demandé à beaucoup de gens de mer de rester à bord des navires au-delà de la période prévue initialement dans leur contrat d'engagement maritime ». Il n'est plus fait référence ici à *la période de service fixée par les lois nationales portant application de la MLC, 2006*. C'est comme si cet extrait du consensus politique, aux contours flous, avait été « déplacé » par le Bureau dans la section 4 de sa Note d'information, qui traite directement de la période maximale d'embarquement ; le résultat de ce réassemblage étant de redonner à cette formule sa pleine signification, ainsi, la Note d'information du BIT apporte, de manière informelle, des éléments d'explication de la Déclaration commune du Bureau de la STC, y compris pour des sujets que la dynamique de consensus tripartite, forcément sélective, ne permet pas d'aborder. Cette logique du consensus montre cependant des limites. Devant le blocage persistant des équipages à bord et l'extension toujours pratiquée des durées d'embarquement (jusqu'à 17 mois), l'ITF a lancé le 16 juin 2020 un appel à la désertion des marins dont l'engagement est arrivé à terme.

L'OIT est donc le lieu où se développe un dialogue tripartite sectoriel permanent, qui s'est montré réactif dans le contexte du COVID-19. Procédant par consensus, il aboutit inévitablement à mettre en invisibilité les sujets sur lesquels l'entente n'est pas possible où à les reformuler de manière à permettre des interprétations acceptables pour chacune des parties à la discussion, au risque de souffrir d'un manque de lisibilité (71). Dans l'exemple développé ici, ce qu'il n'était pas possible d'aborder dans la Déclaration du Bureau de la STC a été exprimé dans la Note d'information du BIT, laquelle s'appuie sur le travail de l'organe de contrôle qu'est la CEACR. Cela montre une forme de complémentarité bénéfique entre le travail des mandats de l'OIT, des organes de contrôle et du secrétariat de l'Organisation, y compris sur des sujets où des désaccords persistent.

(71) Paragraphe 27 de la communication de la Commission européenne du 14 avril 2020 (2020/C 119/01) : « l'allongement de la durée habituelle de 11 mois d'un contrat d'engagement maritime peut accroître la fatigue et nuire à la santé mentale des gens de mer et à la sécurité maritime. Ces contrats ne devraient donc pas être prolongés au-delà de ce qui est nécessaire. Les gens de mer doivent pouvoir rester à bord si nécessaire pendant une période raisonnable au-delà de leurs

périodes de service programmées ». A cette reformulation, qui semble re-mélanger les deux enjeux (expiration du contrat et durée maximale d'embarquement) en utilisant l'expression incertaine « périodes de service programmées », la Commission ajoute, en note de bas de page : « Les dispositions de la convention du travail maritime (2006) s'appliquent » !