

## EST-IL TEMPS POUR LA FRANCE DE RATIFIER LA CONVENTION N° 189 SUR LES TRAVAILLEUSES ET TRAVAILLEURS DOMESTIQUES ?

# Un travail comme un autre, un travail pas comme les autres : la protection des travailleurs domestiques par la convention n° 189 de l'OIT

Par Alexandre CHARBONNEAU, Maître de conférences,  
Université de Bordeaux (COMPTRASEC)

### PLAN

- I. L'approche inclusive de la convention n° 189
- II. Le potentiel des instruments relatifs à l'égalité des chances et de traitement

« En outre, si la commission considère que le travail domestique doit être traité comme un travail comme un autre, il doit également être traité comme un travail pas comme les autres, en tenant compte des circonstances et caractéristiques particulières du travail domestique (1). » Cette phrase, extraite des remarques finales de la récente étude d'ensemble préparée par la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations internationales du travail (CEACR) (2), nous semble représentative de l'approche générale que la convention n° 189 sur les travailleuses et travailleurs domestiques, de 2011, développe de la protection de ces personnes très vulnérables.

Le constat a été dressé que le travail domestique, dans de très nombreux pays, reste encore largement exclu de l'application de la législation nationale du travail, soit parce qu'il relève de l'économie informelle, soit parce qu'il fait l'objet de mesures spécifiques, rendues effectives ou non (3). L'objectif que la convention n° 189 poursuit est de réinscrire les travailleurs domestiques dans le cadre d'une relation de travail très largement soumise au droit commun du travail, sous réserve de protections spécifiques qui tiennent compte des conditions propres à cette activité. L'approche voulue est donc qualifiée d'inclusive, et elle impacte la façon même dont la convention est rédigée. En effet, celle-ci ne propose pas, à quelques réserves près (4), un catalogue détaillé de droits, qui définirait les conditions minimales de travail dans ce secteur. Elle procède davantage par renvois, plus ou moins explicites, à d'autres instruments adoptés antérieurement. Si les normes internationales du travail s'adressent prioritairement aux États membres qui les ratifient et sont ensuite chargés de les mettre en œuvre, la lisibilité de la convention n° 189 est rendue difficile par le recours à cette écriture allusive. Difficile d'y voir un document immédiatement mobilisable par les travailleurs domestiques ou leurs représentants à l'appui d'une revendication, d'une négociation ou d'une action en justice ! La recommandation n° 201, qui complète de manière incitative la convention n° 189, se révèle de ce point de vue beaucoup plus consistante.

Classiquement, il est possible d'observer que les travailleurs domestiques sont couverts par des instruments de l'OIT ayant une application générale,

(1) CEACR, « Garantir un travail décent au personnel infirmier et aux travailleurs domestiques, acteurs clés de l'économie du soin à autrui », étude d'ensemble, Conférence internationale du travail, 110<sup>e</sup> session, Genève, 2022, p. 483.

(2) LA CEACR est un organe de contrôle de l'application des normes de l'OIT. Voir notamment E. Gravel (dir.), « Assurer le respect des normes internationales du travail : le rôle essentiel de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations de l'OIT », Genève, 2019.

(3) Pour la France, voir S. Maillard-Pinon, « Regard critique sur le droit du travail domestique : un éclairage sur les mutations du droit commun du travail » in *Le Travail et la Mer. Mélanges P. Chaumette*, Pedone, 2021, p. 205 et s.

(4) En matière de contrat de travail, de salaire ou de logement...

mais que certains contiennent des clauses qui permettent aux États membres de les écarter au moment de la ratification, clauses qui ont été très largement utilisées (5). Dès lors, si la convention n° 189 apparaît aujourd'hui comme l'instrument de référence pour traiter des conditions minimales de travail et de vie des travailleurs domestiques (en particulier lorsqu'ils résident sur

le lieu de travail), suivant une approche inclusive (I), d'autres ressources peuvent être recherchées dans des instruments déjà anciens, ayant permis à la CEACR d'examiner des législations nationales et de donner des orientations quant à la protection à apporter. C'est le cas notamment des instruments relatifs à l'égalité des chances et de traitement (II).

## I. L'approche inclusive de la convention n° 189

Le champ d'application des normes internationales du travail est une question toujours délicate. En effet, même lorsqu'elles ont vocation à s'appliquer à tous les secteurs d'activité et à toutes les professions sur un sujet donné, elles peuvent prévoir des clauses dites « de flexibilité » permettant d'écarter, au moins temporairement, certaines catégories de travailleurs. Elles peuvent aussi renvoyer à la législation nationale le soin de définir certains concepts employés, ce qui peut influencer sur la portée de la protection octroyée. Inversement, lorsque l'OIT adopte un instrument catégoriel, comme pour le travail domestique, tout lien avec les autres normes internationales du travail ne saurait être coupé. Cela s'explique, en premier lieu, par le fait que les conventions catégorielles peuvent ne pas traiter certains aspects de la relation de travail, auquel cas la référence à des instruments d'application générale demeure pertinente. On voit alors se développer une articulation assez classique entre la norme générale et la norme spéciale. En deuxième lieu, la promotion de certaines conventions au rang de « convention fondamentale » dans le cadre de la déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail (1998) – ceci concernant 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 de la discrimination en matière d'emploi et de profession ; un milieu de travail sûr et salubre – confère à ces instruments une dimension universelle. Enfin, en troisième lieu, une catégorie spécifique de travailleurs peut se trouver en prise avec des instruments

établissant des protections contre des facteurs de vulnérabilité différents. C'est là que la démographie et les études statistiques (6) interviennent pour dessiner le portrait (7) d'une profession, le travail domestique, caractérisée par une main-d'œuvre très majoritairement féminine, le recours au travail des enfants, l'informalité, l'emploi de travailleurs migrants (8) ou autochtones, des pratiques de violence ou de harcèlement...

Le préambule de la convention n° 189 reflète cette vulnérabilité multiple des travailleurs domestiques en affirmant « que le travail domestique continue d'être sous-évalué et invisible et qu'il est effectué principalement par des femmes et des jeunes filles, dont beaucoup sont des migrantes ou appartiennent aux communautés défavorisées et sont particulièrement exposées à la discrimination liée aux conditions d'emploi et de travail et aux autres violations des droits humains ». L'ambition que porte cette convention ne saurait alors être de définir de manière exhaustive des conditions minimales de travail et de vie pour les travailleurs domestiques, mais plutôt d'établir des liens avec d'autres instruments pertinents. Ces renvois peuvent être explicites, comme en matière d'âge minimum (9), ou implicites, comme en matière de sécurité sociale ou de santé et de sécurité au travail (10). La convention n° 189 devient alors le lieu d'affirmation d'un consensus tripartite international concernant, d'une part, les enjeux et défis du travail domestique ; d'autre part les réponses à prendre en considération dans le corpus d'instruments de l'OIT ; et enfin certaines protections spécifiques et actuelles concernant les conditions parti-

(5) On cite habituellement l'article 4 de la convention n° 138 sur l'âge minimum, de 1975. V. également J. Rodgers, « Les travailleurs domestiques » in J.-M. Thouvenin et A. Trebilcock (dir.), *Droit international social*, Bruylant, 2013, t. II, p. 1192 et s.

(6) Des données sont notamment accessibles dans le rapport « Faire du travail décent une réalité pour les travailleurs domestiques. Progrès et perspectives dix ans après l'adoption de la convention (n° 189) sur les travailleurs et travailleuses domestiques », OIT, 2011, Genève, 2021.

(7) Avec des spécificités géographiques, économiques et culturelles...

(8) Sur les migrations associées au travail domestique, G. Boni, « La nouvelle convention de l'OIT sur les travailleurs domestiques : la fin de leur invisibilité » in M.-A., Moreau (dir.), *La Représentation collective des travailleurs. Ses transformations à la lumière du droit comparé*, Dalloz, 2012, p. 91 et s. ; la note d'information n°9 sur le travail domestique, relative aux travailleurs domestiques migrants, et accessible sur le portail de l'OIT : <https://www.ilo.org/global/topics/domestic-workers/lang-fr/index.htm>.

(9) Article 4.

(10) Articles 13 et 14.

culières d'exercice de cette profession (par exemple, le respect de la vie privée des travailleurs domestiques logés au sein du ménage (11)). Le préambule de la convention n° 189 affirme ainsi « *que les conditions particulières dans lesquelles s'effectue le travail domestique rendent souhaitable de compléter les normes de portée générale par des normes spécifiques aux travailleurs domestiques afin de leur permettre de jouir pleinement de leurs droits* ». Du point de vue de l'OIT, cette approche présente un avantage non négligeable, à savoir de délimiter le champ de la négociation tripartite, source de divisions et de blocages, en s'appuyant sur des instruments et des standards en principe déjà acceptés par les mandants.

En effet, la convention n° 189 sur les travailleuses et travailleurs domestiques a été négociée dans une période où le jeu du consensus tripartite, bousculé par de vives tensions autour du droit de grève, ne favorisait plus l'adoption d'instruments de nature conventionnelle (12). Si l'on excepte trois instruments maritimes, consacrés aux gens de mer et aux pêcheurs (13), ainsi que la convention n°187 – récemment promue fondamentale (14) – sur le cadre promotionnel pour la sécurité et la santé au travail, de 2006, les vingt dernières années montrent un ralentissement important de l'adoption de normes internationales du travail contraignantes. Et il n'est pas certain que la convention n° 190 sur la violence et le harcèlement, point d'orgue des célébrations du centenaire de l'OIT (15), en 2019, marque un tournant en la matière. Sous un angle moins quantitatif, on peut remarquer qu'en parallèle l'attention s'est déplacée vers des catégories de travailleurs qui étaient jusqu'alors sans doute insuffisamment prises en compte. Cette évolution, qui s'inscrit

dans une réorientation de l'action de l'OIT en lien avec le développement durable et la lutte contre la pauvreté (16) est sensible et se traduit à travers une série de recommandations ciblant plus particulièrement les travailleurs de l'économie informelle (17).

« *L'OIT célèbre son centenaire à un moment où le monde du travail connaît une transformation profonde, sous l'effet de l'innovation technologique, de l'évolution démographique, des changements environnementaux et climatiques, de la mondialisation, et des inégalités persistantes qui ont de profondes répercussions sur la nature du travail et son avenir de même que sur la place et la dignité de l'être humain dans ce nouveau contexte.* » Le constat ainsi posé par la déclaration du centenaire de l'OIT pour l'avenir du travail, de 2019, oriente ensuite le sens donné à son mandat constitutionnel : « *l'OIT doit consacrer ses efforts à : i) garantir une transition juste vers un avenir du travail qui contribue au développement durable dans ses dimensions économique, sociale et environnementale ; ii) exploiter tout le potentiel du progrès technologique et de l'augmentation de la productivité, notamment grâce au dialogue social, pour parvenir au travail décent et à un développement durable visant à garantir à tous la dignité, l'épanouissement personnel et le partage équitable de leurs avantages* ». Au titre des moyens que les membres, selon leur situation nationale et avec le soutien de l'OIT, devraient mobiliser, figure le « [renforcement] *des institutions du travail pour assurer une protection adéquate à tous les travailleurs, et [la réaffirmation] de la pertinence de la relation de travail en tant que moyen d'offrir sécurité et protection juridique aux travailleurs, tout en reconnaissant l'ampleur de l'informalité et la nécessité de prendre des mesures efficaces de transition vers la formalité. Tous les travailleurs devraient jouir d'une*

(11) Article 6.

(12) Voir dans ce dossier la contribution de Camille Percher qui revient sur les conditions d'adoption de la convention n° 189 et sur les réticences exprimées par le groupe « employeurs » quant au recours à la forme conventionnelle. Sur la crise ayant marqué le tournant des années 2000-2010, L. Swepston, « Crisis in the ILO Supervisory System : Dispute over the Right to Strike », *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 29, n° 2, 2013, p. 199 et s. ; J. R. Bellace, « L'OIT et le droit de grève », *Revue internationale du travail*, 2014, p. 33 et s. ; BIT, « Document de référence pour la réunion tripartite sur la convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948, pour ce qui est du droit de grève ainsi que les modalités pratiques de l'action de grève au niveau national », Genève, février 2015. Cette crise a notamment conduit à la mise en place d'un mécanisme d'examen des normes, qui a pour objet de réexaminer la pertinence du corpus normatif de l'OIT, se composant de plus de 400 instruments : I. Daugareilh, « La déclaration du centenaire de l'OIT : tout un programme ! », *Dr. soc.*, 2020, p. 5 et s.

(13) Il s'agit des conventions n° 185 sur les pièces d'identité des gens de mer (révisée), de 2003 (par la suite amendée) ; du travail maritime, de 2006 (MLC, 2006) ; n° 188 sur le travail dans la pêche, de 2007.

(14) Sur les amendements de 2022 à la déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, promouvant le droit à un milieu de travail sûr et salubre comme droit fondamental, v. le rapport présenté à la 110<sup>e</sup> conférence internationale du travail, « Inclusion des conditions de travail sûres et salubres dans le cadre des principes et droits fondamentaux au travail », IL C.110/ Rapport VII, Genève, 2022.

(15) Avec la déclaration du centenaire de l'OIT pour l'avenir du travail, de 2019.

(16) En référence notamment aux objectifs de développement durable qui gouvernent, jusqu'en 2030, l'action des Nations unies : <https://www.un.org/sustainabledevelopment/fr/objectifs-de-developpement-durable/>.

(17) Voir notamment, le dossier thématique « Le travail dans l'économie informelle. Un défi pour le droit social » in A. Charbonneau et A. Seifert (dir.), *Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale*, 2017/3, p. 5 et s. Il s'agit des recommandations (n° 202) sur les socles de protection sociale, de 2012 ; (n° 204) sur la transition de l'économie informelle vers l'économie formelle, de 2015. La pêche artisanale est également couverte dans le cadre de la convention n° 188 précitée.

protection adéquate conformément à l'Agenda du travail décent ».

Comme le souligne Camille Percher dans sa contribution, la notion de « relation de travail » est ici centrale. Si elle ne connaît pas de définition dans le corpus des normes internationales du travail, elle a été à l'origine d'une discussion approfondie lors et à la suite de l'adoption de la convention n° 177 sur le travail à domicile, de 1996, et de la convention n° 181 sur les agences d'emploi privées, de 1997 (18). Dans le rapport « La relation de travail », présenté à la 95<sup>e</sup> session de la Conférence internationale du travail, en 2006 (19), il est rappelé que « l'OIT s'est fondée sur la relation de travail pour analyser différentes formes de travail. Ces dernières années, la Conférence a consacré des discussions aux travailleurs indépendants, aux travailleurs migrants, aux travailleurs à domicile, aux travailleurs des agences d'emploi privées, aux enfants astreints au travail, aux travailleurs des coopératives, aux travailleurs de l'économie informelle, aux travailleurs du secteur de la pêche. Elle a aussi examiné la question de la relation de travail dans le cadre de ses discussions sur la sécurité sociale et la protection de la maternité ». En jeu, le champ d'application de la législation nationale du travail, qui tend à exclure certaines catégories de travailleurs. Le rapport susmentionné fait notamment référence à une déclaration commune des groupes employeurs et travailleurs qui constate que le « phénomène mondial de transformation qui affecte la nature du travail a conduit à des situations dans lesquelles le champ d'application de la relation de travail [qui détermine si les travailleurs ont droit ou non à la protection prévue par la législation] ne concorde pas avec la réalité de la relation de travail. Cela a pour conséquence de priver de toute protection, en fait ou en droit, des travailleurs qui devraient être protégés par la législation du travail ». C'est pourquoi la recommandation n° 198 sur la relation de travail, de 2006, prévoit que « les Membres devraient formuler et appliquer une politique nationale visant à examiner à intervalles appropriés et, si nécessaire, à clarifier et adapter le champ d'application de la législation pertinente, afin de garantir une protection efficace aux travailleurs qui exercent leur activité dans le cadre d'une relation de travail ».

En adéquation avec son préambule, la convention n° 189 encourage cette démarche inclusive, visant à replacer les travailleurs domestiques, qu'ils

relèvent du secteur formel ou informel, dans le cadre protecteur d'une relation de travail soumise à la législation nationale du travail. L'article 10 reflète bien l'équilibre que la convention cherche à réaliser entre « un travail comme les autres » et « un travail pas comme les autres ». Il prévoit ainsi que « tout Membre doit prendre des mesures en vue d'assurer l'égalité de traitement entre les travailleurs domestiques et l'ensemble des travailleurs en ce qui concerne la durée normale de travail, la compensation des heures supplémentaires, les périodes de repos journalier et hebdomadaire et les congés annuels payés, conformément à la législation nationale ou aux conventions collectives, compte tenu des caractéristiques particulières du travail domestique ». Concernant ces caractéristiques particulières, il prend en compte le fait que des travailleurs domestiques prennent leurs pauses et sont parfois logés au domicile de leur employeur, qui est aussi leur lieu de travail, ce qui rend la séparation entre temps de travail et temps de repos incertaine. Dès lors, l'article 10 précise que « les périodes pendant lesquelles les travailleurs domestiques ne peuvent disposer librement de leur temps et restent à la disposition du ménage pour le cas où celui-ci ferait appel à eux doivent être considérées comme du temps de travail dans la mesure déterminée par la législation nationale, par les conventions collectives ou par tout autre moyen compatible avec la pratique nationale (20) ». L'article 13 suit une logique similaire en matière de sécurité et de santé au travail : « Tout travailleur domestique a droit à un environnement de travail sûr et salubre. Tout Membre doit prendre, conformément à la législation et à la pratique nationales, des mesures effectives en tenant dûment compte des caractéristiques particulières du travail domestique, afin d'assurer la sécurité et la santé au travail des travailleurs domestiques. » La formule « en tenant compte des caractéristiques particulières » traduit une logique d'adaptation, nécessairement adossée sur les standards de la législation commune du travail. La marge de manœuvre de l'État membre demeure toutefois importante. En précisant que « les mesures visées au paragraphe précédent peuvent être appliquées progressivement en consultation avec les organisations d'employeurs et de travailleurs les plus représentatives et, lorsqu'elles existent, avec les organisations représentatives de travailleurs domestiques et celles d'employeurs de travailleurs domestiques », l'article 13 ouvre une possibilité de sécuri-

(18) En ce sens, v. Anne Trebilcock, « Travail, emploi et relation de travail » in J.-M. Thouvenin et A. Trebilcock (dir.), *Droit international social*, Bruylant, 2013, t. II, p. 903 et s.

(19) Discuté dans le cadre de l'adoption de la recommandation n° 201 sur les travailleuses et travailleurs domestiques, de 2011.

(20) Note d'information n° 7 sur le travail domestique, relative au temps de travail des travailleurs domestiques logés chez l'employeur, et accessible sur le portail de l'OIT : <https://www.ilo.org/global/topics/domestic-workers/lang-fr/index.htm>.

sation juridique de la démarche engagée au niveau national. En effet, si celle-ci fait l'objet d'une consultation des partenaires sociaux (voire d'un accord collectif) et que ceux-ci n'adressent pas d'observation à la CEACR (21), dans le cadre du contrôle sur l'application de la convention n° 189, l'idée d'un consensus national s'en trouvera renforcée. L'organe de contrôle de l'OIT considèrera alors attentivement ce consensus, quand bien même le degré de protection voulu ne serait pas exactement atteint.

En matière de sécurité sociale, la formule est différente : « *tout Membre doit prendre des mesures appropriées, conformément à la législation nationale et en tenant dûment compte des caractéristiques spécifiques du travail domestique, afin d'assurer que les travailleurs domestiques jouissent, en matière de sécurité sociale, y compris en ce qui concerne la maternité,*

*de conditions qui ne soient pas moins favorables que celles applicables à l'ensemble des travailleurs* ». Cette expression apporte une marge de manœuvre au législateur national tout en établissant une protection minimum, qui prend en compte le niveau de développement du pays (22). Cette marge de manœuvre peut conduire le législateur à aller au-delà de la simple adaptation et à avoir recours à des régimes ou mécanismes différents de ceux applicables à l'ensemble des travailleurs. C'est principalement au regard du niveau des prestations servies et des conditions d'accès que le caractère « pas moins favorable » sera apprécié. En ce sens, est implicitement réaffirmé le modèle porté par la convention n° 102 concernant la Sécurité sociale (norme minimum), de 1952 et la recommandation n° 202 sur les socles de protection sociale, de 2012 (23).

## II. Le potentiel des instruments relatifs à l'égalité des chances et de traitement

Dans la continuité de la contribution de Valérie Lacoste-Mary, qui montre comment la notion de discrimination indirecte, en droit de l'Union européenne, peut être mobilisée afin de protéger les travailleurs domestiques, ce développement a pour objet de mettre en évidence les apports des commentaires de la CEACR concernant deux instruments adoptés par l'OIT en matière d'égalité des chances et de traitement : la convention n° 100 sur l'égalité de rémunération, de 1951, et la convention n° 111 concernant la discrimination (emploi et profession), de 1958. Il s'agit de deux conventions qualifiées de « fondamentales » au titre de la déclaration de 1998 sur les principes et droits fondamentaux au travail. Dans les deux cas, des commentaires de la CEACR, bien antérieurs à l'adoption de la convention n° 189, font référence au travail domestique, montrant que préexistait un droit international du travail domestique. Les exemples choisis ci-dessous concernent des commentaires adoptés en 2020 et 2021, ce qui souligne l'intérêt toujours actuel de se référer à ces conventions fondamentales.

La convention n° 100 vise à garantir l'application à tous les travailleurs du principe de l'égalité de rémunération entre la main-d'œuvre masculine et

la main-d'œuvre féminine pour un travail de valeur égale (24). D'une manière générale et sans réelle surprise, les commentaires mettent en évidence au niveau national, sur une base statistique, un écart de rémunération au détriment des femmes, ainsi qu'une surreprésentation de la main-d'œuvre féminine dans le secteur du travail domestique. Il est également fréquent que soit notée une rémunération des travailleurs domestiques inférieure à celle qui est pratiquée pour les employés ou salariés relevant d'autres secteurs (industrie, commerce...). Face à ce type de constats, la CEACR adopte des commentaires visant à promouvoir une politique de réduction des inégalités salariales : « *La commission prie le gouvernement, en coopération avec les organisations d'employeurs et de travailleurs, de prendre des mesures volontaristes pour progresser dans la réduction de l'écart de rémunération entre les hommes et les femmes et de fournir des informations sur les mesures prises à cet égard, par exemple en favorisant l'accès des femmes à un plus large éventail d'emplois offrant des perspectives de carrière et des salaires plus élevés, et en luttant contre les stéréotypes concernant les aspirations, les préférences et les capacités professionnelles des femmes, leur rôle dans la famille et la concentration*

(21) Ce qui est possible en vertu de l'article 23 de la constitution de l'OIT.

(22) Sur cette question, J.-M. Servais, *Droit international du travail*, Larcier, 2015, p. 72 et s.

(23) Voir CIT, « Protection sociale universelle pour la dignité humaine, la justice sociale et le développement durable », étude

d'ensemble présentée à la 108<sup>e</sup> session, 2019, ainsi que le résumé exécutif du rapport « Faire du droit à la sécurité sociale une réalité pour les travailleurs domestiques. Une analyse mondiale des tendances en matière de politiques, de données statistiques et de stratégies d'extension », OIT, Genève, 2022.

(24) Elle a été ratifiée par 174 États membres.

des femmes dans les secteurs faiblement rémunérés. Elle prie également le gouvernement de fournir des informations sur toute évaluation faite de ces mesures et sur leur impact effectif dans la lutte contre l'écart de rémunération entre les hommes et les femmes et contre la ségrégation professionnelle verticale et horizontale (25). »

La mise en place d'un salaire minimum spécifique aux travailleurs domestiques est sans doute un facteur d'amélioration, mais qui ne peut toutefois pleinement atteindre les objectifs portés par la convention n° 100, au regard des inégalités constatées entre secteurs d'activité (26). Certains commentaires montrent d'ailleurs que les travailleurs domestiques peuvent se trouver exclus de l'application de la législation sur le salaire minimum non pas en raison de leur secteur d'activité, mais parce qu'ils sont travailleurs migrants relevant à ce titre d'un régime dérogatoire (27). Autre enjeu, le recours à un salaire minimum sectoriel implique que celui-ci soit révisé régulièrement, à défaut de quoi l'effort entrepris perd toute son efficacité au fil du temps, en raison du décrochage avec les autres secteurs (28). La commission rappelle qu'il faut particulièrement s'attacher, lors de la fixation des salaires minima ou de leur révision au niveau sectoriel, à éviter toute distorsion sexiste et veiller notamment à ce que certaines compétences considérées comme « féminines » ne soient pas sous-évaluées.

La référence à la « ségrégation horizontale (29) » (des types d'activités et d'emplois différents où un sexe est généralement limité à une gamme restreinte d'occupations) conduit la Commission à inciter les États membres à engager des actions en faveur de la « déféminisation du travail domestique (30) » ou de la « mixité des métiers ». Cela peut être, par exemple, « le lancement périodique de campagnes de sensibilisation contre les stéréotypes sexistes concernant les aspirations et capacités professionnelles des femmes ; l'orientation [et l'accompagnement] scolaire, universitaire et professionnelle des filles vers des filières à haut potentiel de rémunération ; la progression des femmes

vers des postes à responsabilité ; ou encore la revalorisation des emplois à prédominance féminine (31) ».

En ratifiant la convention n° 111 (32), les États s'engagent à formuler et à appliquer une politique nationale visant à promouvoir, par des méthodes adaptées aux circonstances et aux usages nationaux, l'égalité des chances et de traitement en matière d'emploi et de profession, afin d'éliminer toute discrimination en cette matière. Sont notamment visées les discriminations fondées sur la race, la couleur, le sexe, la religion, l'opinion politique, l'ascendance nationale ou l'origine sociale (33). La convention couvre les comportements qualifiables de discrimination directe (y compris le harcèlement sexuel (34) et les autres formes de harcèlement) et de discrimination indirecte (35). Les commentaires de la CEACR ciblent notamment des dispositifs qui exposent les travailleurs domestiques à des risques de violence ou d'abus. Ainsi, concernant des travailleurs domestiques étrangers, « dans ses précédents commentaires, la commission avait fait état de ses préoccupations quant à la formulation générale de la clause 16(a) du contrat de travail type adopté en 2009 (résiliation du contrat par l'employeur si le travailleur commet une faute délibérée, une négligence ou une agression, profère des menaces ou porte atteinte à l'intérêt de l'employeur ou d'un membre de sa famille) et aux conséquences négatives pour le travailleur exerçant son droit de résilier son contrat de travail en vertu des clauses 17(a) (non-paiement des salaires depuis trois mois) et 17(b) (violence, abus ou harcèlement par l'employeur), dans la mesure où la cessation de la relation de travail entraîne toujours l'obligation de quitter le pays (36) ».

Des cas de discrimination multiple ont également été caractérisés, mettant en général en cause le sexe et un autre facteur de discrimination, comme la nationalité, l'ethnie ou l'origine sociale. Dans une observation générale concernant le Liban, la CEACR relève que « depuis plus de dix ans, la commission examine les mesures prises par le gouvernement pour remédier à l'absence de protection légale des travail-

(25) Namibie (2020) et Espagne (2021). Sauf précision contraire, les références renvoient à des demandes directes de la CEACR. La mention « répétition » signifie que le gouvernement n'a pas précédemment répondu à ce commentaire, qui est donc répété.

(26) Barbade (2021 – répétition), où le risque de sous-évaluation du salaire minimum dans certains secteurs est montré du doigt.

(27) Jordanie (2020).

(28) Barbade (2021 – répétition), où la commission relève que le salaire minimum des travailleurs domestiques n'avait pas augmenté depuis plus de vingt ans.

(29) La ségrégation verticale vise des niveaux de responsabilités différents : CIT, « Donner un visage humain à la mondialisation »,

étude d'ensemble sur les conventions fondamentales, 101<sup>e</sup> session, 2012, p. 310 et s.

(30) En lien avec la convention n° 111 : Venezuela (2021).

(31) Mali (2020), Liban (2021 – répétition).

(32) Elle enregistre à ce jour 175 ratifications.

(33) Articles 1 et 2 de la convention n° 111.

(34) Maroc (2020).

(35) CIT, « Donner un visage humain à la mondialisation », préc., p. 327.

(36) Liban (2021 – répétition).

leurs domestiques, qui sont en majorité des femmes étrangères, dans la mesure où ils sont exclus du champ d'application du Code du travail et sont particulièrement exposés à la discrimination, y compris au harcèlement, fondée sur le sexe et d'autres motifs comme la race, la couleur ou l'origine ethnique. La commission note que, dans ses observations finales, le Comité des Nations Unies pour l'élimination de la discrimination raciale (CERD) a constaté avec préoccupation que, malgré les mesures prises par l'État partie, les domestiques migrants continuent d'être victimes de l'exploitation et de la violence. Il a également constaté avec préoccupation que, souvent, les victimes ne sont pas en mesure de demander de l'aide parce qu'elles sont confinées au domicile de leur employeur ou que leur passeport leur a été retiré (37) ». La non-déclaration des travailleurs migrants est un motif de vulnérabilité supplémentaire et la CEACR a pu, par le passé, promouvoir une politique visant à favoriser la déclaration et la régularisation de ces situations (38).

La question des intermédiaires qui fournissent des travailleurs domestiques migrants est également prise en compte. Ainsi, « pour ce qui est des fonctions de la "Koweït Home Helper Operating Company", la commission note que cet organisme fonctionne comme une plate-forme en ligne qui facilite l'enregistrement des candidats à un emploi de travailleur domestique et celui des employeurs potentiels. En vertu de la loi n° 68 de 2015, ce sont les agences d'emploi privées qui s'occupent du recrutement des travailleurs domestiques migrants. Cette loi prévoit des sanctions pécuniaires ainsi que la révocation de l'agrément de l'agence dans le cas où des frais ont été mis à la charge du travailleur domestique migrant au titre de son recrutement (article 25). L'interdiction de mettre de tels frais à la charge du travailleur est également exprimée aux articles 4 et 8 de la loi. [...] La commission observe que, dans ses observations finales de 2017, le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (CEDAW) se déclarait préoccupé par "les lacunes sur le plan juridique que présente la loi n° 68 de 2015 sur le plan

de la protection des travailleurs domestiques contre les abus, l'exploitation et la violence, notamment : l'inexistence de mécanismes d'inspection du travail ; le caractère infime des sanctions prises à l'égard des agences de recrutement de main-d'œuvre dans les cas de pratiques abusives [...] et enfin la persistance de la vulnérabilité des travailleuses migrantes face aux abus, au harcèlement sexuel et au travail forcé" ».

Les commentaires de la CEACR font apparaître que les travailleurs domestiques peuvent se trouver écartés de la protection des dispositions nationales relatives à l'égalité et à la non-discrimination. Cette exclusion résulte en général du champ d'application restreint de la législation du travail ou de l'appartenance au secteur de l'économie informelle. Elle n'est pourtant pas prévue par la convention n° 111 et ne saurait dispenser l'État, « en l'absence de cadre législatif clair sur l'égalité et la non-discrimination, de démontrer comment, dans la pratique, ces droits sont garantis aux groupes précités », dont les travailleurs domestiques (39).

Les différences de traitement vont être fréquemment caractérisées, à travers l'exclusion des travailleurs domestiques du champ d'application de la législation du travail (en matière de congés, de repos) et de l'accès à des prestations de sécurité sociale. La Commission relève ainsi « l'absence de couverture sociale, le manque d'établissements préscolaires et les responsabilités familiales incompatibles avec un travail rémunéré, éléments qui rendent les femmes particulièrement exposées au chômage (40) ». Il faut également souligner que cette exclusion s'étend en général à la protection des femmes en matière de maternité (41). Les États sont alors invités à adopter des mesures et à mettre en œuvre des politiques de lutte contre ces inégalités. Ils peuvent à ce titre solliciter l'assistance technique du Bureau international du travail, qui est le secrétariat de l'OIT.

La CEACR a mis en évidence que l'adoption d'une législation sociale propre aux travailleurs domes-

(37) Observation générale concernant le Liban, adoptée en 2021. Voir, également, la contribution de B. Lavaud-Legendre et J. Porta au présent dossier. Concernant l'Ukraine (2021), la CEACR relève que « les femmes, en particulier celles qui se trouvent en situation de vulnérabilité telles que les femmes déplacées à l'intérieur du pays et les femmes roms continuent de supporter une charge disproportionnée en termes de travail domestique et de soins non rémunérés, ce qui entrave leur pleine participation à la vie publique et au marché du travail ». Concernant la Jordanie (2020), outre des inégalités de rémunération, la commission « rappelle [...] que les travailleurs migrants ne peuvent entrer dans le pays sans être parrainés par un employeur et ne peuvent changer d'emploi qu'après deux ans et avec l'autorisation écrite expresse de l'employeur dans le cadre du système de parrainage (kafala) ». Au Mexique (2020), ce sont « les autochtones mexicaines, les

migrantes d'Amérique centrale et les Mexicaines d'ascendance africaine » qui apparaissent plus particulièrement visées.

(38) Argentine (2010).

(39) Haïti (2021 – répétition), République arabe syrienne (2021 – répétition), Gambie (2020). Voir CIT, « Donner un visage humain à la mondialisation », préc., p. 324 et s.

(40) Tadjikistan (2021 – répétition).

(41) Pérou (2021), concernant les travailleuses enceintes ou allaitantes. Sur les enjeux en matière de maternité, v. la note d'information n° 6 sur le travail domestique, relative à la protection de la maternité et accessible sur le portail de l'OIT : <https://www.ilo.org/global/topics/domestic-workers/lang-fr/index.htm>.

tiques peut caractériser en elle-même une situation de discrimination. Ainsi, « *La commission note également que, selon les données statistiques figurant dans le rapport du gouvernement, en janvier 2018, 99,3 pour cent des travailleurs domestiques étaient des femmes. La commission rappelle que le travail domestique est soumis à un régime juridique spécial, établi par le chapitre 4 du titre 4 du Code du travail. À cet égard, la commission note que le Comité des droits de l'homme des Nations unies s'est déclaré préoccupé par l'inégalité créée par ce régime spécial (CCPR/C/GTM/CO/4, 7 mai 2018, paragr. 10). Compte tenu du nombre important de femmes dans le secteur du travail domestique, la commission prie le gouvernement d'évaluer si le régime juridique spécial applicable aux travailleurs domestiques n'entraîne pas des inégalités extrêmement défavorables aux femmes... (42)* »

(42) Guatemala (2020).

## Conclusion

En adoptant la convention n° 189, l'OIT a souhaité donner une plus grande visibilité au travail domestique, jusqu'alors abordé dans le cadre d'instruments ayant une portée plus générale. Il nous semble toutefois que la démarche engagée n'aboutit pas à une réelle rupture, dans la mesure où la mise en œuvre de cette nouvelle convention demeure étroitement dépendante de la prise en compte d'autres normes, comme les conventions fondamentales ou les dispositions spécifiques applicables aux travailleurs migrants. Si la lisibilité de l'instrument paraît en souffrir, on peut néanmoins considérer que la pluralité des instruments mobilisés est une ressource pour les organes de contrôle, les partenaires sociaux et les juges nationaux.

**Alexandre Charbonneau**



Éditeur : Dalloz coll. Précis  
EAN 9782247207596  
Septembre 2022 – 1800 pages – 50 euros

## DROIT DU TRAVAIL

### 36<sup>e</sup> ÉDITION

par Gilles Auzero, Dirk Baugard  
et Emmanuel Dockès

#### I. LE CADRE INSTITUTIONNEL

- Les sources du droit du travail
- Les institutions administratives et juridictionnelles

#### II. L'EMPLOI

- L'accès à l'emploi
- Le maintien dans l'emploi
- La perte de l'emploi
- Le droit du chômage total

#### III. LE RAPPORT DE TRAVAIL

- Le pouvoir de l'employeur
- Les conditions de travail
- La rémunération du travail

#### IV. LES RELATIONS COLLECTIVES

- La représentation collective
- Négociations et conventions collectives
- Les conflits du travail