

LA CLAUSE SOCIALE DANS L'ACCORD DE LIBRE-ÉCHANGE NORD-AMÉRICAIN

Marie-Ange MOREAU*
Gilles TRUDEAU**

Pour répondre au mouvement de globalisation de l'économie mondiale¹, les accords d'intégration économique se multiplient, en Europe, en Amérique du Nord et du Sud, et en Asie². Dans les différents espaces économiques, les choix sont différents, pour des raisons historiques et institutionnelles : dans l'Union européenne, la voie de l'intégration économique et politique s'est imposée à partir de la renonciation des États membres à une part de leur souveraineté ; en Amérique du Nord, l'Accord de Libre-Échange Nord-Américain³, entré en vigueur le 1er janvier 1994, a simplement

* Professeur à l'Institut de Droit des Affaires de l'Université d'Aix-Marseille III.

** Directeur de l'École des Relations Industrielles de l'Université de Montréal (Canada).

- 1 E.E. POHER, *International Labour Standards, The Global Economy and Trade*, in : *International Labour Standards and Economic Interdependence, Essays for 75 th anniversary of I.L.O.*, Genève 1994, p. 357 ; S.K. PURSEY, *The Social Foundations of International Trade*, op. cit., p. 367. G. VAN LIEMT, *La mondialisation de l'économie : options syndicales et stratégies patronales dans les pays à coûts salariaux élevés*, *R.I.T.*, vol. 131, 1992, n° 4-5 ; *Industry on the Move : Causes and Consequences of International Relation in the Manufacturing Industry*, Genève, 1992.
 - 2 L. EMMERIJ, *Contemporary Challenges for Labour Standards Resulting from Globalization*, in : *International Labour Standards and Economic Interdependence*, op. cit., p. 320.
 - 3 Union européenne, ALENA, ASEAN Free Trade Area (A.F.T.A.) Mercosur, groupe Andin, et projet d'extension avant 2005 de l'ALENA aux pays sud-américains avec une extension au Chili de l'Accord dans un premier temps ; sur les aspects asiatiques : S. KURUVILLA et A. PANUCCO, NAFTA et AFTA, *Regional Integration and Industrial Relations in South-East Asia*, in : *Regional Integration and Industrial Relations in North America*, Conference of New York State School of Industrial and Labour Relations, Maria Lorena Look and Harry C. Katz ed., 1994, Cornell University, (cité par *Regional Integration* ci-après). S. PEREZ DEL CASTILLO, *Le Mercosur : histoire et espoirs*, *R.I.T.*, vol. 132, p. 711.
- 3 J.Y. GRENON, *L'ALENA comparé à la CEE*, *Revue du Marché Commun et de l'Union européenne*, avril 1993, p. 306.
- G. MATFOLSKY, *L'ALENA vu de l'Europe*, *R.D.A.I.*, 1994, n° 7, p. 827 ; P. LIPPENS de CERF, T. AMAACHTINGI, *Présentation de l'Accord sur l'Espace Économique Européen (E.E.E.)*, *R.A.E.*,

un objectif de libre-échange : les trois pays – États-Unis, Canada, Mexique – conservent leur entière souveraineté sur le plan juridique. L'ALENA réalise une libéralisation des tarifs douaniers, sur une période de 10 ou 15 ans, selon les produits, une libre circulation des produits et des services, à l'exclusion de toute liberté de circulation des travailleurs.

À l'origine, l'ALENA ne comportait aucune disposition sociale⁴ : seul le Préambule se préoccupait des effets sociaux de l'Accord et affirmait – postulat essentiel – que la libéralisation de l'économie entre les trois pays avait pour raison d'être la création de nouveaux emplois, l'amélioration des conditions de travail et du niveau de vie.

L'Accord fut très largement combattu, tant par les syndicats canadiens qu'américains⁵, en raison des niveaux de développement très différents entre d'un côté le Canada et les États-Unis et de l'autre, le Mexique ; ils craignaient, à juste titre, d'importantes délocalisations d'entreprises vers le Sud, des suppressions massives d'emplois dans les zones du Nord industrialisées, une pression patronale pour réduire les avantages sociaux lors des négociations collectives et, à terme, un déclin de la syndicalisation dans le secteur privé.

1992, n° 4, p. 23 ; K. Sébastien PHAM et M.A. VERGANZONES, La zone de libre-échange nord-américain : trois stratégies pour un accord, *Économie et statistiques*, 1993, n° 264, p. 4.

Texte du traité : *Accord de libre-échange nord-américain*, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1997. Pour une description détaillée du contenu de l'ALENA dans une perspective canadienne, voir *NAFTA, What's it call about ?*, Gouvernement du Canada, Ministère des affaires extérieures et du commerce international, 1991. Pour une comparaison entre l'intégration nord-américaine et européenne, voir Panayotis SOLDATOS, La Communauté européenne et la zone de libre-échange canado-américaine. Quelques niveaux de comparaison de leur processus intégratifs, in : D. BRUNELLE et C. DEBLOCK (dir.), *L'Amérique du Nord et l'Europe communautaire Intégration économique, Intégration sociale ?*, S. FOY (Québec), Presses de l'Université du Québec, 1994, pp. 77 à 96.

4 Sur les effets sociaux de l'ALENA : M.A. MOREAU et G. TRUDEAU, Les modes de réglementation sociale à l'heure de l'ouverture des frontières : quelques réflexions autour des modèles européens et nord-américains, *Cahiers de droit*, vol. 33, p. 375.

G. TRUDEAU, L'impact de l'Accord de libre-échange canado-américain sur les relations de travail au Québec et leur encadrement juridique, *La Revue Juridique Thémis*, vol. 25, p. 279.

G. VALLEE, L'intégration économique nord-américaine et le droit du travail au Canada, *Document de recherche*. École des Relations Industrielles de l'Université de Montréal, août 1993.

M.A. MOREAU, G. TRUDEAU et P. STAELENS, Nouveaux espaces économiques et distorsions sociales (ALENA/CEE), *Droit social* 1994, p. 686.

G. TRUDEAU et G. VALLEE, Economic Integration and Labour Law Policy in Canada, in : *Regional Integration*, op. cit., 1994, p. 66 ; B. LANGILLE, Canadian Labour Law Reform and Free Trade, *Ottawa Law Review*, 1991, vol. 23, 587. Labour Standards in the Globalized Economy and the Free Trade Fair Trade Debate, in : *International Labour Standards*, B.I.T., Genève, 1994, op. cit., p. 329.

5 I. ROBINSON, How will the North American Free Trade Agreement Affect Worker Rights in North America ?, in : *Regional Integration*, op. cit., p. 105.

6 Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail, 1993, Canada.

Le Président Clinton, ayant bénéficié de l'appui des syndicats américains pour son élection négocia deux accords « parallèles »⁶ afin de ne pas rouvrir la négociation sur la libéralisation commerciale : l'un en matière sociale, l'autre en matière d'environnement ; dans les deux cas, l'objectif a été de permettre l'instauration de procédure de surveillance, de coopération et de sanction, en cas de non respect par l'un des trois pays des règles essentielles de protection des travailleurs et de l'environnement et d'éviter, dans une certaine mesure, une tentation de dérégulation des normes sociales et environnementales.

L'Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail a été conclu en août 1993 : négocié avec une très grande rapidité, il est dès à présent mis en place et a déjà fait l'objet, en juillet 1995, de cinq plaintes dont quatre ont été instruites⁷.

Cet accord est donc particulièrement intéressant, car il met en place une clause sociale de respect des droits fondamentaux des travailleurs dans un traité de libre-échange international, à l'heure où, dans le cadre de l'Organisation Mondiale du Commerce – O.M.C. – resurgit avec force et vigueur la question récurrente⁸ de l'insertion d'une clause de respect des droits essentiels instaurés par les conventions de l'O.I.T., tels que l'interdiction du travail forcé, du travail des enfants, le respect de la liberté syndicale et de la négociation collective⁹.

-
- 7 Informations communiquées par le Bureau fédéral canadien de l'accord nord-américain de coopération à Ottawa. Voir ci-après 2^e partie.
- 8 G. CAIRE, *Labour Standards and International Trade*, in : *International Labour Standard and Economic Interdependence* (cité ci-après par *Labour Standards O.I.T.*), Genève, O.I.T., 1994, p. 297 ; B.I.T., *Des valeurs à défendre des changements à entreprendre*, 75^e anniversaire de l'O.I.T., Genève, 1994, pp. 41 et s. ; L'organisation mondiale du commerce et la clause sociale, *R.I.T.*, 1994, p. 448 ; La Dimension sociale de la libération du commerce international, Conseil d'Administration du B.I.T., *W.P./S.L.D./Genève*, novembre 1994 ; H. HANSENNE, La dimension sociale du commerce international, *Droit social*, 1994, p. 839 ; G. BESSE, Mondialisation des échanges et droits fondamentaux de l'homme au travail : quel progrès possible aujourd'hui ?, *Droit social*, 1994, p. 841 ; M. MAINDRAULT, Les aspects commerciaux des droits sociaux et des droits de l'homme au travail, *Droit social*, 1994, p. 8 ; R. PLANT, *Labour Standards and Structural Adjustment*, Genève, B.I.T., 1994 ; J.M. SERVAIS, La clause sociale dans les traités de commerce : prétention irréaliste ou instrument de justice sociale ?, *R.I.T.*, vol. 128, 1989, p. 463 ; G. VAN LIEMT, Normes minimales du travail et commerce international : une clause sociale serait-elle opérante ?, *R.I.T.*, vol. 128, 1989, p. 475 ; G. EDGREN, Normes équitables du travail et libéralisation du commerce, *R.I.T.*, vol. 118, 1979, p. 557 ; S.K. PURSEY, loc. cit., p. 371, Rapport SAINJEON au Parlement européen, 6/1/1994, sur : Introduction de la clause sociale dans le système unilatéral et multilatéral de commerce. *PE 205-101/Def*. Une clause sociale à l'échelle mondiale ?, *Nota bene*, n° 82 juillet 1994, p. 7. Pour une synthèse de la discussion en avril 1995, M.A. MOREAU : La clause sociale dans les traités internationaux : bilan et perspectives, *Séminaires de la Maison des Sciences de l'Homme*, Ange GUEPIN (Nantes) à paraître dans un ouvrage consacré à l'Europe sociale fin 1995.
- 9 C. CAIRE, loc. cit., les auteurs proposent un contenu différent de la clause sociale, mais un consensus semble exister à l'heure actuelle dans le cadre de la réflexion internationale sur la limitation de la clause sociale à ces 4 thèmes. M.A. MOREAU, loc. cit.

En effet, lors de la dernière phase des négociations finales de l'Uruguay Round¹⁰, il fut redemandé par nombre de pays développés (dont la France) par les plus grandes organisations syndicales internationales et groupes de pression d'entreprises de pays industrialisés, l'instauration d'une clause de respect des droits fondamentaux des travailleurs, permettant le prononcé de sanctions économiques en cas de violation de ces derniers. Finalement, la proposition fut repoussée lors de la signature de l'acte final à Marrakech, en avril 1994. Mais la clause sociale devrait faire l'objet d'un examen approfondi par l'O.M.C. avant la fin de l'année 1995.

La reconnaissance même d'une dimension sociale dans le système du commerce international mondial est ici en cause : faut-il sur le plan économique, juridique et institutionnel créer un lien obligatoire entre les droits fondamentaux des travailleurs et la libéralisation des échanges ? Sur quel fondement ? Par quel mécanisme ? En raison des risques d'effets pervers d'une clause sociale¹¹ qui conduiraient à une augmentation des pauvretés en cas de sanction économique, le débat est complexe¹².

Il peut cependant être éclairé par l'exemple nord-américain. Les choix opérés dans l'Accord parallèle méritent d'être présentés, tant parce qu'ils induisent sur le fondement même d'une clause sociale introduite dans un traité régional de commerce international, que sur le terrain du mécanisme même retenu, à mi-chemin entre la voie diplomatique et la voie sanctionnatrice.

1 LA SIGNIFICATION DE LA CLAUSE SOCIALE DANS L'ACCORD PARALLÈLE

L'Accord parallèle comporte deux volets : le premier est un rappel du respect nécessaire, par les trois pays, des droits fondamentaux garantis par les conventions de l'O.I.T., qu'elles soient ou non ratifiées par les États parties à l'ALENA ; le second, plus nouveau, prévoit que pourraient être sanctionnés, par éventuellement la suppression des avantages économiques découlant du libre-échange trois domaines : la violation de l'interdiction du travail des enfants, de la réglementation du salaire minimum, et celle des normes de santé et de sécurité.

Dans l'Accord parallèle, le fondement de la clause sociale est économique et a un but de régulation de la concurrence et de préservation des avantages comparatifs. Les négociateurs de l'Accord parallèle ont considéré que la violation de droits sociaux fondamentaux fausse les termes de la concurrence au même titre que

10 Sur les pressions et interventions lors de l'Uruguay Round, H.-G. MYRDAL, *The I.L.C. in the Cross-Fire : Would it Survive the Social Clause ?*, in : *Labour Standards and Economic Independence*, op. cit., p. 339.

11 M.A. MOREAU, loc. cit. et les réf. Par exemple les pays qui n'arrivent pas à endiguer le travail des enfants sont aussi ceux qui ont un urgent besoin de développement par le commerce international.

12 Voir Supra référence note 8, et particulièrement les travaux du Conseil d'Administration du B.I.T. sur la question.

l'intervention d'une barrière tarifaire¹³ : la concurrence devient déloyale¹⁴. Le lien entre les normes du travail et l'équilibre nécessaire à une libéralisation des échanges loyale est alors affirmé.

Ce choix d'une clause sociale dans un but d'égalisation des conditions de concurrence induit a contrario que l'objectif n'est en aucun cas d'assurer la protection des travailleurs per se¹⁵, ni de forcer les investisseurs à permettre la pénétration privilégiée de l'innovation sociale et du respect des droits de l'homme au travail dans l'économie d'un pays. La clause permet plutôt de conserver les avantages comparatifs, tels qu'ils résultent du jeu combiné de la législation existante et des économies des trois pays.

L'Accord parallèle n'a donc pas pour but de réglementer le niveau de protection des travailleurs laissé à chaque législation sociale mais de garantir l'application des droits du travail existants. La souveraineté des pays n'est pas mise en cause par l'Accord. Il n'est donc pas un outil de lutte contre le « dumping social »¹⁶.

1.1 L'objectif de régulation de la concurrence

En cherchant à imposer l'application de normes minimales contenues dans les droits du travail de chaque pays, les négociateurs ont implicitement reconnu l'effet économique des normes du travail dans le cadre d'une intégration régionale.

Cette position¹⁷ va à l'encontre de la théorie néoclassique qui estime que grâce à l'intégration économique : 1) la création des échanges a des effets sur l'amélioration des conditions de travail, 2) la médiocrité des normes du travail ne renforce pas la compétitivité si d'autres normes sont plus rigoureuses dans d'autres secteurs, et 3) la variation des taux de change peut compenser les tendances divergentes entre les pays. Selon cette approche théorique, le processus d'intégration favorise l'amélioration des conditions de travail, indépendamment des normes du travail. Le Mexique jusqu'en 1991 s'est largement appuyé sur cette analyse économique pour éviter tout volet social.

Mise à l'épreuve de la situation nord-américaine, la limite de cette théorie est claire : en l'absence de normes tarifaires ou non-tarifaires, supprimées par l'Accord, la compétitivité est fondée, au Mexique, sur l'existence de coûts salariaux extrêmement bas et d'une législation sociale peu contraignante car non-appliquée. De plus,

13 Perspectives, *R.I.T.*, vol. 133, 1994, n° 1.

14 B.A. LANGILLE, *Labour Standards in the Globalized Economy and the Free Trade Fair Trade Debate*, op. cit., p. 329.

15 SAINJEON, Rapport cité, p. 19 ; G. CAIRE, loc. cit., p. 298.

16 Le terme dumping social est mal adapté : le dumping vise en droit de la concurrence la vente d'un produit en dessous de son prix de revient. En matière sociale, il est utilisé pour désigner le mouvement conduisant à la diminution des avantages conférés aux salariés, et à la déréglementation.

17 *Perspectives de l'emploi*, O.C.D.E., ch. p. 4, Les normes du travail et l'intégration économique, 1994, p. 149.

le jeu des taux de change a montré en décembre 1994, qu'il pouvait, non pas contrebalancer la baisse des coûts salariaux, mais accroître artificiellement la compétitivité au détriment des travailleurs.

Des études relatives à la régulation des échanges internationaux insistent d'ailleurs sur les effets préoccupants de la gestion des parités monétaires¹⁸ : dès lors qu'un pays occupe globalement une place sur un marché, la sous-évaluation systématique de sa monnaie constitue un avantage indu pour ses exportateurs, ce qui a évidemment des répercussions sur les coûts salariaux.

Faute de contrepois, il est clair qu'il existe un lien entre l'augmentation de la compétitivité et l'absence, la baisse ou la non-application des normes sociales. Actuellement les entreprises transnationales¹⁹ peuvent en raison des progrès des transports et des communications choisir les pays à bas salaires, le choix étant fonction du contexte réglementaire. Déjà, l'installation des maquiladoras dans la zone franche située à la frontière entre le Mexique et les États-Unis permettait de savoir que les stratégies d'entreprises multinationales avaient intégré les possibilités offertes par les relations de travail mexicaines : contrats précaires à grande flexibilité, absences de contrôle des conditions de sécurité, absence de salariés syndiqués...²⁰.

Les relations mexicano-américaines étaient donc déjà, bien avant l'entrée en vigueur de l'ALENA, la preuve que les normes du travail pouvaient justifier les stratégies d'entreprises multinationales.

Pourtant, lorsque l'Administration Clinton imposa de négocier un volet social, les Mexicains invoquèrent le très haut niveau de protection sociale qui résulte du code du travail mexicain : la Constitution, issue de la révolution, garantit un catalogue complet de droits individuels et collectifs aux travailleurs²¹. De plus, le Mexique a ratifié un nombre considérable de conventions de l'O.I.T., contrairement aux États-Unis et au Canada.

Le Mexique était donc en position de force sur le plan formel pour accepter que la clause ait pour objet des droits déjà présents dans sa législation. Cette particularité du droit du travail mexicain se conjugue avec son peu d'effectivité, lié à une « flexibilité chronique dans ses modes d'application, à une discrétion de l'État et une complicité syndicale »²².

Le contexte juridique de non-application d'un droit – sur le papier – très protecteur, explique que le but poursuivi par l'Accord ait été d'introduire un contrôle

18 Rapport effectué par des économistes prestigieux à la Fondation Saint-Simon : La régulation des échanges internationaux, *Liaisons sociales mensuel*, novembre 1994, n° 93 (Doc. spécial).

19 Loc. cit.

20 G. BENSUSON AREOUS, *The Mexican Model of Labour Regulation and Competitive Strategies*, in : *Regional Integration*, op. cit., p. 52 ; M.A. MOREAU, G. TRUDEAU et P. STAELENS, loc. cit.

21 Idem. R. PLANT, op. cit., *Labour Standards and Structural Adjustment in Mexico*, p. 101.

22 G. BENSUSON AREOUS, loc. cit.

de l'application des normes par un système à double détente de surveillance et de sanctions, dont l'efficacité est d'ailleurs toute relative.

La première ambiguïté de l'Accord apparaît ici : a priori, seule la non-application des droits existants dans les ordres juridiques peut fausser la concurrence, ce qui ne garantit en rien la protection effective des travailleurs ; la préservation de la souveraineté des pays (et surtout celle du Mexique) permet ainsi d'assurer le maintien de ses avantages comparatifs.

1.2 Le maintien des avantages comparatifs

Le maintien des avantages comparatifs est une revendication des pays en développement qui s'opposent au niveau mondial à l'introduction d'une clause sociale, présentée comme une barrière protectionniste.

En raison du mécanisme juridique de l'Accord, la clause sociale nord-américaine laisse toute liberté au Mexique pour conserver ses avantages salariaux, 10 fois inférieurs aux salaires américains et canadiens les plus bas. Le Mexique peut, sans préjudice du Traité libre-échange, fixer le salaire minimum et sa valeur sur le marché international.

Le niveau actuel du salaire minimum est sans conteste un avantage essentiel pour les entreprises de main-d'oeuvre ; il est d'ailleurs si bas qu'il est tout à fait respecté dans les maquiladoras ; une enquête en 1991 a même montré que les salaires avaient augmenté de 11,8 % durant l'année²³. Cependant, le Mexique n'a, à terme, aucune obligation de procéder à une amélioration du niveau du taux du salaire minimum, même si l'accroissement de l'activité économique le permet.

Seule la résurgence d'un syndicalisme indépendant, qui, on va le voir, est le résultat indirect de la clause, est susceptible de provoquer cette dynamique, et de permettre une répartition des richesses tirées du libre-échange.

L'originalité et la faiblesse de la clause de l'ALENA est de ne fixer la « barre de la loyauté » dans les relations inter-étatiques, ni sur une harmonisation des normes, comme cela est fait dans l'Union européenne, ni sur une obligation de garantie d'un niveau de protection, comme dans les conventions de l'O.I.T., ni sur une recherche systématique des domaines dans lesquels la violation des normes du droit du travail a une répercussion directe sur le jeu de la concurrence inter-étatique.

Hors du domaine très circonscrit dans lequel des sanctions peuvent être prises, l'affectation du commerce inter-étatique n'est pas une condition préalable du jeu de la clause²⁴. Elle permet donc à la fois une surveillance très large de l'application de

23 A. HUÁLDE, *Industrial Relations in the Maquiladoras Industry: Management's Search for Participation and Quality*, in : *Regional Integration and Industrial Relations in North America*, op. cit., p. 207.

24 Voir infra 2^e partie.

la législation existante dans chaque pays et le maintien des avantages comparatifs qui découlent des normes en vigueur.

Cette condition ne réapparaît que pour restreindre les possibilités de prononcé de sanctions, et ne pas compromettre les avantages offerts par le Mexique : par exemple, le constat du travail des enfants peut conduire au prononcé de sanctions seulement si le commerce entre les États est affecté par la transgression de l'interdiction. Cependant le travail des enfants se multiplie, mais seulement indirectement. L'accroissement de l'activité des grosses entreprises et particulièrement des maquiladoras a provoqué de nombreuses défaillances de très petites entreprises, souvent familiales. Les enfants sont donc renvoyés de ces petites entreprises au secteur informel, qui croît sans cesse ou affectés à des activités illicites ou dangereuses. Le travail des enfants augmente donc par les répercussions du libre-échange, mais en dehors des secteurs qui s'ouvrent sur les échanges internationaux.

La condition de l'affectation de concurrence inter-étatique pour sanctionner la violation de l'interdiction du travail des enfants conduit en tous cas à empêcher toute sanction économique par la clause de l'ALENA. La protection des enfants mexicains paradoxalement n'en sort pas renforcée. Mais les avantages comparatifs sont conservés...

La clause présente donc des contradictions et des ambiguïtés qui sont le produit des compromis de la négociation. Elles apparaissent encore plus lorsque l'on tente de démonter son articulation.

2 LE MÉCANISME DE LA CLAUSE SOCIALE : POUR QUELLE EFFICACITÉ ?

Le mécanisme de la clause²⁵ est complexe et à géométrie variable.

Tout d'abord, la clause prévoit des interventions de différentes natures entre les parties à l'Accord, qui vont, crescendo, de la coopération à l'échange d'informations, de la surveillance réciproque à la contrainte.

Mais en second lieu, les obligations relatives au respect des droits sociaux fondamentaux qu'ont les pays membres de l'ALENA sont à densité variable : très larges tant qu'il s'agit d'organiser un mécanisme de coopération, d'information et de surveillance (2.1), elles se réduisent sensiblement dès que la violation des droits est susceptible d'entraîner une sanction (2.2).

La clause est donc organisée selon un système « de double entonnoir », dans lequel les différents acteurs, gouvernements et partenaires sociaux ont des rôles précis et déterminants à jouer.

25 Le titre de la clause est ainsi libellé : *Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail*, ci-après « l'Accord ».

2.1 Les mécanismes de coopération, d'information et de surveillance

Le premier enjeu de l'Accord parallèle est de permettre une collaboration entre les trois pays, dans le domaine des relations de travail, sous l'égide d'une Commission de coopération qui a pour rôle d'organiser un flux d'informations sur les relations sociales entre les trois pays²⁶. La Commission comprend d'une part le Conseil ministériel, réunissant les trois ministres du Travail, et un Secrétariat, situé à Dallas, qui rassemble les informations préparées par chaque Bureau administratif national.

L'Accord a donc créé des structures institutionnelles de coopération dans le domaine social²⁷, qui excluent cependant toute représentation des partenaires sociaux.

Les décisions du Conseil doivent être prises par « consensus » : le contrôle instauré par l'Accord est donc nécessairement soumis aux aléas politiques, stratégiques et diplomatiques, propres à toute action gouvernementale ayant une dimension internationale.

Le domaine de la coopération entre les trois pays inclut toutes les relations du travail : dès à présent, les actions, menées, notamment, par l'organisation de séminaires tripartites permettent une connaissance progressive et approfondie des relations sociales de chaque pays, indispensable à une compréhension du jeu des normes sociales dans la bataille économique créée par le libre-échange.

Ce volet de coopération est très nouveau en Amérique du Nord²⁸, mais au plan international, l'organisation d'une surveillance mutuelle entre les pays membres du même espace économique est beaucoup plus originale.

Dans la mesure où chaque pays reste libre de maintenir ou de modifier – même à la baisse – ses normes du travail²⁹, le mécanisme de l'Accord ne repose pas sur une

26 La liste des droits inclut tous les aspects des relations industrielles et des conditions de travail.

27 Ce qui était inconcevable au moment de la signature de l'ALENA, M.A. MOREAU et G. TRUDEAU loc. cit.

28 Il constitue même pour le Canada le volet le plus intéressant. En 1994, les trois pays partenaires ont réalisé un calendrier d'activités en matière de santé, de sécurité au travail et en matière de droit du travail et plus spécifiquement de droits reconnus aux travailleurs. Les pays ont constaté une très grande méconnaissance de leurs systèmes juridiques respectifs.

29 La nouvelle conjoncture politique au Congrès américain laisse présager certains changements dans cette direction. À surveiller par exemple la lutte du président Clinton en faveur d'une augmentation du niveau du salaire minimum national dont le niveau est demeuré inchangé depuis 1991. Au Canada, où les normes du travail relèvent principalement de la compétence législative des provinces, un Livre Blanc a été préparé au sein du gouvernement de Terre-Neuve prônant l'établissement de conditions fiscales et d'une réglementation du travail très avantageuses à l'intention exclusive des nouveaux investissements dans la province. Voir : *Attracting New Business Investment, A white Paper on Proposed New Legislation to Promote Economic Diversification and Growth Enterprises in the Province*, Government of Newfoundland and Labrador, juin 1994.

recherche d'uniformisation des normes (minimales) du travail : chaque pays contracte plutôt l'obligation de promouvoir l'observation de sa législation du travail et d'en assurer l'application efficace³⁰, qui se traduit par l'organisation de garanties procédurales et judiciaires, dans chaque pays.

Chaque Bureau national peut demander des éclaircissements sur l'état d'une réglementation d'un pays ou sur son application. Cette consultation, qui peut aussi émaner des ministres, permet de mettre en lumière d'éventuelles « défaillances » dans l'application des droits conférés par la législation sociale mais elle ne peut être mise en oeuvre que par les représentants gouvernementaux. Cependant, il est aussi permis aux acteurs sociaux d'un pays de saisir leur Bureau administratif national de toute question reliée à la législation du travail dans un autre territoire assujéti à l'Accord.

Ces plaintes, qui permettent aux syndicats de devenir acteurs de la surveillance, ne sont pas sans faire penser à celles qui permettent de dénoncer la non application des conventions de l'O.I.T.

Le Bureau administratif national a cependant, seul, la responsabilité de transmettre la plainte, laissant là une possibilité de « filtrage gouvernemental », de nature politique.

À l'heure actuelle³¹, cinq plaintes ont été déposées, quatre aux États-Unis (dont une a été retirée par le syndicat plaignant), mettant en cause les relations du travail au Mexique, et une au Mexique, visant les États-Unis.

Ces plaintes apportent un éclairage intéressant sur les possibilités et les limites de l'Accord. Deux de celles-ci ont été déposées par des syndicats américains, agissant de concert avec des syndicats mexicains indépendants contre des établissements établis dans la zone mexicaine des maquiladoras. Dans les deux cas, étaient dénoncés des congédiements de salariés et l'utilisation de manoeuvres illégales pour empêcher ou nuire à l'implantation d'un syndicat représentant les salariés.

Les plaintes ont fait l'objet d'audiences publiques³² pour permettre au Bureau national d'évaluer la pertinence des plaintes. Dans les deux affaires, le Bureau a décidé de ne pas les poursuivre ; seule était en cause la défaillance du gouvernement mexicain dans l'application des normes du travail : or, dans les deux cas, les salariés avaient pu dans le cadre des lois mexicaines exercer des recours contre les em-

30 Chaque pays aussi au titre de l'article 2 de l'Accord s'engage à s'efforcer d'améliorer le contenu de ses normes.

31 En juillet 1995. Les informations ont été obtenues par le Bureau National Canadien et transmises aux auteurs.

32 Les audiences publiques n'étaient pas prévues dans l'Accord. Décidées par la partie américaine, elles ont eu pour objectif de permettre une médiatisation du différend.

Les deux plaintes ont été très documentées et ont fait l'objet d'un rapport du Bureau National. *U.S. National Administrative Office North American Agreement on Labour Cooperation. Public Report of Review* (NAO Submissions # 940001 and 940002). Bureau of International Labour Affairs, U.S. Department of Labour, October 12, 1994.

ployeurs. Rien ne permettait de prouver que le fonctionnement des lois avait été gêné par une action ou une passivité du gouvernement mexicain.

Une troisième plainte, résultant aussi de la collaboration de syndicats américains et mexicains est formulée contre un établissement de la firme Sony dans la zone mexicaine des maquiladoras ; elle permettra pour une première fois de mettre à l'épreuve les mécanismes formels de consultation entre les trois pays. Après audiences publiques, le Bureau national américain a recommandé que des consultations ministérielles soient tenues sur l'enregistrement des syndicats au Mexique. Ceci soulève bien sûr toute la question de l'existence des syndicats indépendants et de l'effectivité du droit d'association en ce pays. Les ministres du travail américain et mexicain ont accepté de se saisir du dossier³³.

Il est intéressant en outre de constater que le mécanisme de surveillance va jouer aussi à l'encontre des droits américain et canadien : la plainte, déposée par un syndicat mexicain indépendant en étroite relation avec un syndicat américain, a pour objet la fermeture d'un établissement de Sprint à San Francisco, intervenue une semaine avant le vote relatif à la représentation syndicale. Le syndicat mexicain considère que les procédures d'adjudication des plaintes qui contestent les activités patronales illicites et déloyales en vertu du National Labour Relations Act sont beaucoup trop lentes³⁴. Le Bureau national mexicain a étudié cette plainte et a recommandé que des consultations ministérielles interviennent entre le Mexique et les États-Unis. Le secrétaire américain du travail a accepté que de telles consultations soient tenues sur la question du droit américain applicable en cas de fermeture d'un établissement pour motifs antisyndicaux³⁵.

Ces plaintes montrent ainsi qu'un droit de regard est donné aux organisations syndicales des pays membres de l'ALENA, permettant la constitution d'alliances stratégiques entre syndicats américains, canadiens et mexicains. Ces alliances impliquent des organisations mexicaines indépendantes, non affiliées à la Confédération des Travailleurs mexicaine, très proche du parti politique au pouvoir. Elles constituent un gage d'évolution du mouvement syndical au Mexique et un espoir d'une possible démocratie syndicale dans ce pays.

Même si toutes les plaintes ne donnent pas lieu à une consultation ministérielle, les rapports faits par les Bureaux nationaux, tout comme les audiences publiques, peuvent avoir un effet de blâme, mettant dans l'embarras le gouvernement visé³⁶. Par

33 *News Release*, U.S. Department of Labour, June 24, 1995.

34 *Inside NAFTA*, February 8, 1995, p. 3.

35 *News Release*, U.S. Department of Labour, June 24, 1995.

36 On a par exemple à l'esprit l'opération « coup de poing » opérée en 1990 aux États-Unis ayant permis de verbaliser 11 000 infractions à la législation sur le Travail des enfants. De 1983 à 1990, 250 % d'augmentation du travail des enfants a été constatée. *Le Travail dans le Monde en 1990*, B.I.T., Genève, 1993, p. 14. Cette mise en cause politique prend un relief inattendu si l'on sait que les syndicats mexicains peuvent, eux aussi, dénoncer l'incurie du gouvernement américain dans l'administration des lois américaines.

ailleurs, il semble bien que les ministres des trois pays veuillent coopérer et tenir des consultations entre eux sur les questions, souvent fondamentales, que soulèvent les plaintes. Ceci est un résultat positif en soi et est aussi de nature à favoriser l'amélioration des droits fondamentaux des travailleurs non seulement au Mexique mais aussi dans les deux autres pays participant à l'Accord.

2.2 Les mécanismes conduisant au prononcé de sanctions économiques

À ce jour, aucune plainte ou demande d'intervention formulée en vertu de l'Accord parallèle n'a mené à l'imposition de sanctions, ni même franchi les limites des procédures de surveillance. Cela n'a rien de surprenant, compte tenu de la lourdeur des mécanismes des sanctions et du caractère restrictif de la définition des matières qui peuvent leur être soumises.

Des règles d'évaluation de l'application des normes entrent en jeu, si l'incurie du gouvernement ne donne pas lieu à un règlement par le biais de la consultation ministérielle. Le pays plaignant peut demander la mise en place d'un « Comité évaluatif d'experts », mais seules certaines questions peuvent être soumises à l'évaluation du Comité d'experts.

À cette étape, seule peut être considérée l'application par un pays de ses normes concernant l'interdiction du travail forcé, le travail des enfants, la santé et la sécurité au travail, les normes minimales du travail comme le salaire minimum par exemple, la discrimination en emploi, l'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes, l'indemnisation des victimes d'une lésion professionnelle et les travailleurs migrants (art. 23). Les questions propres aux relations du travail, comme le droit d'association, la négociation collective et le droit de grève, pourtant si importantes pour les organisations syndicales, sont écartées.

De plus, le Comité d'experts ne peut examiner aucune affaire qui ne se rapporte au commerce ou qui ne concerne des lois du travail mutuellement reconnues par les pays en cause.

La première restriction confirme le fait que les normes sociales ne sont, dans la clause sociale de l'ALENA, envisagées que dans leur dimension commerciale en tant qu'un élément de concurrence déloyale. La seconde vise à éviter à un pays de faire l'objet d'une enquête concernant une question de droit du travail qui ne fait pas l'objet d'une loi dans le pays plaignant.

Enfin, le mandat du Comité évaluatif d'experts consiste à analyser les pratiques systématiques d'un pays signataire concernant ces questions. L'Accord ne prend en compte qu'une pratique soutenue et répétée, écartant ainsi un événement isolé, quel que soit le nombre de travailleurs touchés.

Mais, si le différend n'est pas réglé par la voie diplomatique à la suite du rapport du comité d'experts, la plainte peut suivre son cours en vue du prononcé d'une

sanction économique, mais seulement si le commerce entre les États membres est affecté, et si les violations concernent « les normes techniques du travail concernant la santé et la sécurité au travail, le travail des enfants ou le salaire minimum ».

Le Conseil ministériel peut alors, après un vote à la majorité des deux tiers, réunir un groupe spécial arbitral qui vérifie si le pays visé par la plainte « a omis de façon systématique d'assurer l'application efficace de ses normes techniques du travail ».

Le groupe spécial arbitral peut faire des recommandations, les parties peuvent faire un plan d'action. Après son rapport final, il peut aussi imposer un plan d'action, et le paiement d'une compensation financière. Ce n'est que le défaut de payer la compensation financière qui peut entraîner la suspension pour le pays contrevenant des avantages de l'ALENA jusqu'à concurrence du montant de la compensation imposée.

Les sanctions sont uniquement financières et commerciales, ce qui confirme une fois de plus que seule la dimension commerciale et concurrentielle du droit et des normes du travail est prise en considération dans l'Accord.

L'analyse des articulations de cette clause sociale est instructive car le risque de la sanction économique constituée par la suspension des avantages tirés de l'ALENA est soigneusement orchestré, de façon à ce qu'il ne se produise jamais : non seulement grâce à la multiplication des étapes et des possibilités de règlement diplomatique traditionnel, mais aussi par la limitation des droits dont la violation peut entraîner une sanction. Enfin les concepts utilisés pour caractériser les infractions sont peu clairs et de maniement délicat³⁷.

Il n'y a que dans le domaine de la santé et de la sécurité qu'une application efficace de la clause peut être attendue. Mais on ne peut exclure une influence de ces plaintes dans d'autres domaines, par exemple dans le cadre du démantèlement des réseaux clandestins aux États-Unis où travaillent beaucoup d'enfants d'immigrés. Le jeu de cette clause réservera peut-être des surprises...

Mais il reste que la description des mécanismes menant à l'imposition des sanctions, de même que la nature de celles-ci, laissent planer un doute sérieux quant à leur efficacité. Les obstacles sont multipliés pour permettre aux acteurs politiques de bloquer le jeu de la clause sociale. Les experts indépendants, qui ont pourtant fait leurs preuves dans le cadre des panels du G.A.T.T., n'interviennent que bien tard et de façon limitée.

Cependant, la clause a, en tous cas, même si son efficacité peut être mise en doute, le mérite d'exister dans un accord régional de commerce international qui a vocation à s'étendre aux autres pays d'Amérique Centrale et d'Amérique du Sud.

37 Qu'est-ce que l'application efficace des normes ? Comment identifier les normes « techniques » ? Que doit-on entendre par une omission systématique ? etc.

38 Sur les leçons qui peuvent être tirées des expériences présentes et passées de sanctions économiques pour défendre les droits des travailleurs, voir M.A. MOREAU, loc. cit., et G. CAIRE, loc. cit.

Elle démontre la nécessité de reconnaître un lien entre la violation des normes du travail et la recherche d'une concurrence loyale dans un espace économique de libre-échange.

Dans le cadre d'une réflexion plus globale sur l'opportunité de l'introduction d'une clause sociale dans le cadre du commerce mondial, elle conduit à reconnaître un rôle actif et primordial aux organisations syndicales pour dénoncer les déséquilibres créés par la violation des droits sociaux qui faussent la concurrence internationale³⁸.

