

AVIS

L'auteur a autorisé l'Université de Montréal à reproduire et diffuser, en totalité ou en partie, par quelque moyen que ce soit et sur quelque support que ce soit, et exclusivement à des fins non lucratives d'enseignement et de recherche, des copies de ce mémoire ou de cette thèse.

L'auteur et les coauteurs le cas échéant, conservent néanmoins la liberté reconnue au titulaire du droit d'auteur de diffuser, éditer et utiliser commercialement ou non ce travail. Les extraits substantiels de celui-ci ne peuvent être imprimés ou autrement reproduits sans autorisation de l'auteur.

L'Université ne sera aucunement responsable d'une utilisation commerciale, industrielle ou autre du mémoire ou de la thèse par un tiers, y compris les professeurs.

NOTICE

The author has given the Université de Montréal permission to partially or completely reproduce and diffuse copies of this report or thesis in any form or by any means whatsoever for strictly non profit educational and purposes.

The author and the co-authors, if applicable, nevertheless keep the acknowledged rights of a copyright holder to commercially diffuse, edit and use this work if they choose. Long excerpts from this work may not be printed or reproduced in another form without permission from the author.

The University is not responsible for commercial, industrial or other use of this report or thesis by a third party, including by professors.

Université de Montréal

La société civile globale : une « chimère insaisissable » à l'épreuve de la reconnaissance juridique

Présenté par

Mathieu Amouroux

Faculté de droit

Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures
en vue de l'obtention du grade de LL.M. Droit international
Dans le cadre du programme de Maîtrise en droit (LL.M.) Droit international, en
option recherche

Mai 2007

© Mathieu Amouroux 2007



Université de Montréal
Faculté des études supérieures

Ce mémoire intitulé :

La société civile globale : une « chimère insaisissable » à l'épreuve de la reconnaissance
juridique

Présenté par :

Mathieu Amouroux

a été évalué par un jury composé des personnes suivantes :

Renée-Claude DROUIN, Professeure adjointe
Président-rapporteur

Isabelle DUPLESSIS, Professeure agrégée
Directrice de recherche

Karim BENYEKHFLEF, Professeur titulaire
Membre du jury

SOMMAIRE

La prolifération des acteurs non étatiques, favorisée par la mondialisation, est un phénomène marquant de notre histoire contemporaine. Rassemblés sous le vocable de « société civile », ils ont contribué à créer un foisonnement de normes sur le plan international allant, pour certains commentateurs, jusqu'à concurrencer l'État sur sa capacité de dire le droit. Parmi ces acteurs privés, les organisations non gouvernementales (ONG) et les entreprises multinationales jouent un rôle prépondérant. Notre imaginaire collectif oppose cependant trop souvent l'ONG, symbole du désintéressement, à la multinationale assoiffée de profit. Le présent mémoire vise à relativiser ce constat manichéen et simplificateur.

En analysant, dans une perspective de droit international, les moyens d'action des ONG et des multinationales, on se rend compte que les passerelles entre les deux « mondes » sont en réalité nombreuses. ONG et multinationales se retrouvent d'ailleurs dans leur aspiration commune à être reconnues formellement sur la scène internationale. L'opportunité d'une reconnaissance juridique de la société civile sera discutée.

Mots-clés : société civile, organisation non gouvernementale, entreprise multinationale, droit international, reconnaissance juridique.

ABSTRACT

The multiplication of non state actors that emerged as a consequence of globalization is a striking phenomenon of contemporaneous history. These actors otherwise referred to under the concept of « civil society », have contributed to a proliferation of norms in the international arena. Some commentators even convey the idea that the State is being overtly rivalled in this respect. Among these private actors, non governmental organizations (NGOs) and multinational firms play a significant role. In this regard, a common assumption is that NGOs are the symbol of selflessness, while multinationals would be profit-thirsty monsters. This master's thesis aims at relativizing this over-simplification.

Under an international law perspective, the analysis of NGOs and multinationals' means of action, leads to the realization that many links do exist, between these two supposedly closed « worlds ». Moreover, NGOs and multinationals share a common quest for formal recognition on an international scale. The potential for legal recognition will be discussed.

Keywords : civil society, non governmental organization, multinational enterprise, international law, legal recognition.

REMERCIEMENTS

Je tiens tout d'abord à remercier ma directrice de recherche, Mme Isabelle Duplessis, pour sa gentillesse, sa patience et ses baklavas. Mes remerciements vont également à M. Karim Benyekhlef, sans qui ce mémoire n'aurait pas pu voir le jour aussi rapidement. Merci au personnel scientifique du Centre de recherche en droit public de l'Université de Montréal, dont les membres, par leurs relectures et leurs conseils, ont su me guider dans ma réflexion. J'adresse un remerciement tout particulier à l'indispensable Virginie Mesguich, dont l'aide fut très précieuse dans ces derniers jours de rédaction.

Enfin, je souhaite dédier ce mémoire à mes parents et mon frère, que je ne vois jamais assez souvent.

M.A.

Montréal, mai 2007.

TABLE DES MATIÈRES

SOMMAIRE	I
ABSTRACT	II
REMERCIEMENTS	III
INTRODUCTION	1
PARTIE I – Les ONG : la diplomatie non gouvernementale	16
Chapitre préliminaire	17
1. Phénomène de mode ?	17
2. Historique	18
3. Une définition ardue	21
4. Un difficile dénombrement	23
Chapitre I – Le rôle officiel des ONG : la participation aux conférences internationales	26
<i>Section 1 – Une participation accrue</i>	<i>27</i>
<i>Section 2 – L’influence sur l’élaboration et l’application de la norme</i>	<i>30</i>
a. La Conférence d’Ottawa (1997)	31
b. La Conférence de Rome (1998)	37
Chapitre II – Les interventions non sollicitées des ONG : la politique du « coup d’éclat »	43
<i>Section 1 – L’affaire Brent Spar</i>	<i>44</i>
<i>Section 2 – L’affaire des « tortues-crevettes »</i>	<i>47</i>
<i>Section 3 – L’affaire du travail forcé au Myanmar</i>	<i>50</i>

PARTIE II – Les multinationales : la fin du monstre cupide	56
Chapitre préliminaire	60
1. Définition.....	60
2. De nouveaux maîtres du monde (?).....	62
3. Historique	64
Chapitre I – L’entreprise « citoyenne ».....	68
<i>Section 1 – La responsabilité sociale de l’entreprise.....</i>	<i>69</i>
a. L’investissement socialement responsable.....	72
b. Les labels sociaux.....	74
<i>Section 2 – La philanthropie de la grande entreprise</i>	<i>76</i>
Chapitre II – Les codes de conduite des multinationales	81
<i>Section 1 – Les codes de conduites « corporatistes ».....</i>	<i>83</i>
<i>Section 2 – Les efforts régionaux</i>	<i>87</i>
<i>Section 3 – Vers un régime international de gouvernance de la grande entreprise ?</i>	<i>89</i>
a. Le Pacte mondial des Nations unies	90
b. Les « Normes » des Nations unies	93
c. Les accords-cadres mondiaux.....	96
CONCLUSION.....	99
BIBLIOGRAPHIE	I

INTRODUCTION

La société civile globale est l'icône de notre temps. Le mot est sur toutes les lèvres, tant dans les médias que chez les hommes politiques, les philosophes, les économistes, les sociologues et, même, chez les juristes. François Rangeon la qualifiait, dès 1985, « d'une des notions les plus ambiguës du débat politique actuel »¹. Vingt ans après, ce raisonnement est plus que jamais à l'ordre du jour. Voici en effet une notion qui, bien que plusieurs fois centenaire, demeure au cœur des préoccupations contemporaines. Pour autant, son contenu, c'est le moins que l'on puisse en dire, conserve un caractère largement évasif, voire fuyant qui résiste curieusement aux investigations doctrinales. Cela n'empêche en rien qu'on use et abuse du terme tant et si bien qu'on finit par ne plus savoir de quoi on parle. C'est toute l'ambiguïté de la notion que Joseph-Yvon Thériault tentait de restituer en utilisant pour la qualifier l'expression de « chimère insaisissable »², que nous lui avons emprunté. Il illustre parfaitement par là l'ambivalence d'un terme que les commentateurs de tous ordres souhaitent s'approprier sans pour autant savoir ce qu'il recouvre précisément.

Face au flou général qui entoure la notion de société civile, il convient dans un premier temps de procéder à une analyse terminologique afin de savoir, au juste, de quoi il en retourne. Qu'est-ce que la société civile ? L'expression est-elle historiquement marquée ? Quels acteurs sont regroupés sous sa bannière ? Y a-t-il des débats doctrinaux à ce sujet ? Un rappel paraît nécessaire à une meilleure compréhension de la signification contemporaine de la notion.

¹ François RANGEON, « Société civile : Histoire d'un mot », dans Jacques CHEVALLIER (dir.), *La société civile*, Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie, Paris, P.U.F., 1986, p. 9, à la page 9.

² Joseph Yvon THÉRIAULT, *La société civile ou la chimère insaisissable*, Montréal, Québec/Amérique, 1985.

Selon Jacques Chevallier, la notion de société civile est ambivalente par essence puisqu'elle relève, au même titre que l'État, à la fois du mythe et de la réalité. On est en effet à la fois dans l'ordre du réel – si l'on considère que la société civile est constituée de groupes et d'individus concrets – mais aussi dans l'ordre du mythe – en ce que la société civile n'est qu'une abstraction conceptuelle³. La relation contradictoire d'attraction et de rejet qu'entretient la société civile avec l'État est très marquée. Cette ambivalence est encore d'actualité, en ce que la société civile a toujours été conçue négativement, par opposition à d'autres notions, qu'il s'agisse de l'État ou de la société marchande.

Le dictionnaire *Le Robert* nous apprend que l'expression « société civile » n'apparaît, en France, qu'au XVII^e siècle. Bossuet, en 1677, la définissait de la manière suivante :

« La société humaine peut être considérée en deux manières : ou en tant qu'elle embrasse tout le genre humain, comme une grande famille, ou en tant qu'elle se réunit en nations; ou en peuples composés de plusieurs familles particulières qui ont chacune leurs droits. *La société considérée de ce dernier sens s'appelle société civile.* On la peut définir (...) *société d'hommes unis ensemble sous le même gouvernement et sous les mêmes lois* » [nos italiques]⁴.

C'est cependant l'anglais Thomas Hobbes qui, le premier, utilise l'expression, pour opposer société civile et « état de nature »⁵. C'est par lui que nous est ainsi révélé le premier sens qui fût donné à la société civile : à la sauvagerie primitive de l'état de nature, Hobbes oppose la société civile, c'est-à-dire « civilisée »; en d'autres termes l'État. La société civile a donc d'abord été un synonyme de l'État, dans le sens de société politiquement organisée. Ce nouveau mot est utilisé pour désigner l'organisation juridique et politique des hommes vivant sous un pouvoir commun

³ Jacques CHEVALLIER, « Présentation », dans J. CHEVALLIER, *op. cit.*, note 1, p. 5, à la page 6.

⁴ Bossuet, *Politique tirée de l'Écriture*, I, VI, III, conclusion, dans *Le Robert*, 1971, s.v « société ».

⁵ Le mot figure dans la traduction que donne Sorbière du *De Cive*, en 1649, dans F. RANGEON, *loc. cit.*, note 1, 12.

souverain et sur un territoire donné. Cela est après tout dans la continuité de la philosophie politique classique de Cicéron ou d'Aristote, pour lesquels la société civile [*koinōnia politiké*] et l'État [*polis*] sont deux termes interchangeables. Faire alors partie de la société civile revenait à être citoyen, c'est-à-dire membre de l'État⁶.

Très rapidement cependant, dès le XVIIIème siècle, il s'opère un glissement de sens de la notion à laquelle John Locke, puis Jean-Jacques Rousseau, vont donner une coloration économique. Rousseau n'entend pas désigner par « société civile » un modèle d'organisation sociale mais plutôt la société de son époque, marquée par la propriété privée et la division du travail. Il ira même jusqu'à parler de la société civile comme d'un ordre économique garant de la propriété privée, lorsqu'il dit que « le premier qui ayant enclos un terrain s'avisait de dire : *Ceci est à moi* (...) fut le vrai fondateur de la société civile »⁷. La société civile tend à partir de ce moment à désigner la société marchande.

Là où Rousseau déplore cette corruption de la société civile/marchande, Bernard Mandeville, avant lui, était parvenu à la même conclusion mais en s'en félicitant. Dans *La Fable des abeilles*, l'auteur se fait le chantre de l'impiété, du vice et du luxe, selon ses détracteurs⁸. Sa pensée peut être synthétisée en deux propositions : du vice particulier naît le bien public et l'harmonie et la prospérité générales nécessitent le vice privé. Par « vice privé », Mandeville entend l'esprit d'entreprise en général et l'esprit dépensier, l'égoïsme en particulier qui, loin de faire courir la société à sa perte, ne peut selon lui que contribuer, à terme, au bonheur de tous. Pour Mandeville, le vice est utile, car il contribue au développement des relations individuelles qui, à leur tour, permettent la prospérité, la richesse,

⁶ John KEANE (dir.), *Civil Society and the State*, London/New York, Verso, 1988, p. 35 et 36.

⁷ Jean-Jacques ROUSSEAU, *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes* (1755), Paris, Presses Pocket, 1990, p. 101.

⁸ Lucien CARRIVE et Paulette CARRIVE, « Introduction des traducteurs », dans Bernard MANDEVILLE, *La Fable des abeilles, ou les vices privés font le bien public* (1714), Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1974, p. 9, à la page 10.

l'harmonie. Cette véritable exaltation de la société civile, sphère du commerce et de la concurrence, plus tard théorisée par Adam Smith⁹, vaudra à son auteur d'être qualifié de « diable » (le jeu de mots fut inévitablement fait : Mandeville/*Man-Devil*¹⁰).

Alors que la scission entre État et société civile s'accomplit de plus en plus nettement, à mesure que la société se laïcise, la notion connaît une première éclipse. Absente des grandes déclarations de droit de la fin du XVIIIème, elle est supplantée par le mot « nation »¹¹. L'exemple le plus parlant de cette tendance est sans nul doute la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen de 1789 qui pose, dans son article 3, que « le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la Nation » et que « nul corps (...) ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément ». Selon le courant de pensée qui prévaut alors, dont les plus ardents défenseurs sont Sieyès, Robespierre et Saint Just, la société civile doit s'effacer derrière la nation qui est « une » et qui est « tout ». La Loi Le Chapelier de 1791¹², qui proscrit toute coalition, en particulier les corporations, mais aussi les rassemblements paysans et ouvriers ainsi que les clubs et sociétés populaires, est un exemple éclatant de cette véritable « haine des corps »¹³, qui a forgé la culture politique française de l'époque. Les diverses structures intermédiaires sont, par essence, suspectes de parasiter l'accès à la généralité, au « grand tout » et à ce titre, elles doivent disparaître. La citation suivante d'Isaac Le Chapelier, à l'origine de la loi qui porte son nom, traduit bien cette philosophie : « Il n'y a plus de corporation dans l'État ; il n'y a plus que l'intérêt particulier de chaque individu et l'intérêt

⁹ Voir Adam SMITH, *An Inquiry Into the Nature and Causes of the Wealth of Nations : Representative Selections* (1776), Indianapolis, Bobbs-Merill, 1961.

¹⁰ L. CARRIVE et P. CARRIVE, *op. cit.*, note 8, p. 9.

¹¹ Sur le concept de nation, voir notamment « Renan : 'Qu'est-ce qu'une Nation ?' », dans Philippe FOREST, *Qu'est-ce qu'une Nation ?*, Paris, Bordas, 1991, p. 12-48.

¹² La Loi Le Chapelier, promulguée le 14 juin 1791, est disponible, en ligne, à www.vie-publique.fr/documents-vp/loiChapelier.pdf (dernière consultation, 19 mars 2007).

¹³ Pierre ROSANVALLON, *Le modèle politique français : La société civile contre le jacobinisme de 1789 à nos jours*, Paris, Seuil, 2004, p. 25.

général. *Il n'est permis à personne d'inspirer aux citoyens un intérêt intermédiaire, de les séparer de la chose publique par un esprit de corporation* » [nos italiques]¹⁴.

Au XIX^{ème} siècle, la société civile est présente dans les travaux de Benjamin Constant ou d'Alexis de Tocqueville pour s'émanciper un peu plus de la tutelle étatique. Constant prône l'autosuffisance de la société civile, tout comme Tocqueville qui l'évoque dès les premières lignes de l'introduction de *De la Démocratie en Amérique*. Tocqueville, dès son arrivée dans la jeune nation américaine, sera fasciné par l'effervescence des idées qui y règne. Il y associera la société civile à l'idée de démocratie politique et sociale et à la participation des citoyens à la formation de l'esprit public tout comme aux décisions intéressant la communauté¹⁵. Friedrich Hegel, puis Karl Marx useront plus tard du concept. Hegel situe la sphère de la société civile entre la famille et l'État et y voit le contexte dans lequel les individus peuvent s'adonner librement à la poursuite de leurs intérêts particuliers; tandis que Marx use du terme de « société bourgeoise », pour désigner la société civile historiquement située; celle où la bourgeoisie est devenue la classe dominante.

Au XX^{ème} siècle enfin, la société civile semble disparaître de nouveau, pour mieux réapparaître totalement « métamorphosée »¹⁶. John Keane a établi une chronologie de la renaissance contemporaine du concept de société civile¹⁷. La première phase de cette renaissance, au milieu des années 1960, demeure peu connue car cantonnée aux limites d'un seul territoire : c'est « l'école marxiste japonaise de la

¹⁴ *Id.*, p. 13.

¹⁵ Alexis de TOCQUEVILLE, *De la Démocratie en Amérique*, t. 1 (1835), Paris, Flammarion, 1981, p. 57. Ainsi débute l'ouvrage : « Parmi les objets nouveaux qui, pendant mon séjour aux États-Unis, ont attiré mon attention, aucun n'a plus vivement frappé mes regards que l'égalité des conditions. (...) Bientôt je reconnus que ce même fait étend son influence fort au-delà des mœurs politiques et des lois, et qu'il n'obtient pas moins d'empire sur la société civile que sur le gouvernement : il crée des opinions, fait naître des sentiments, suggère des usages et modifie tout ce qu'il ne produit pas ».

¹⁶ F. RANGEON, *loc. cit.*, note 1, 27.

¹⁷ John KEANE, *Civil Society : Old Images, New Visions*, Stanford, California, Stanford University Press, 1998, p. 14-25.

société civile »¹⁸. La deuxième période date des années 1970 et est pour nous d'un plus grand intérêt. Il s'agit de l'émergence d'une opinion publique, critique du pouvoir en place, en Europe centrale et orientale. Tout comme dans le Japon des années 60, le centre et l'Est de l'Europe voient dans cette montée en puissance d'une société civile, les prémices à la mise en place d'un ordre politique et social démocratique. La société civile est ici vue comme l'entrée en dissidence des masses, dans un contexte où ces dernières sont écrasées par des mouvements totalitaires¹⁹. Lech Walesa et son syndicat *Solidarność*, dans une Pologne alors sous la botte de Jaruzelski, fait figure d'exemple en la matière. Enfin, la troisième phase relevée par Keane commence à la fin des années 1980 et, pourrait-on dire, n'est toujours pas achevée. La société civile, cette fois, déborde largement le cadre strictement européen (tout en demeurant géographiquement située dans le monde occidental) pour désigner les mouvements et associations qui se sont donnés pour mission de mobiliser l'opinion sur des thèmes précis et concrets, comme le désarmement ou l'écologie. Ces mouvements se caractérisent par leur très forte mobilisation et par la sympathie qu'ils ont tendance à inspirer aux populations. Parmi ceux-ci, les organisations non gouvernementales (ONG) ont tôt fait de s'imposer comme les acteurs les plus représentatifs et dynamiques de cette « société civile renouvelée et élargie »²⁰.

On entre dans l'ère de la société civile internationale ou « globale », c'est-à-dire d'une « opinion internationale militante (...) qui s'organise et intervient sur le

¹⁸ Cette école de pensée est liée aux travaux de Yoshihiko Ushida et Kiyooki Hirata, qui utilisent le terme « société civile » pour mettre en avant trois idées maîtresses : se débarrasser de la référence européenne pour se focaliser sur le contexte japonais, approfondir les particularités du capitalisme japonais pour, enfin, parvenir à un juste milieu entre les modèles occidental (où les droits de la personne l'emportent sur l'État) et soviétique (où l'État l'emporte sur les droits de la personne). « Socialism stands for nothing, argued Hirata, unless it establishes a new system of property relations in which individuals can realize their various potentials by means of their labour, in cooperation with other social individuals. Socialism must be self-managed socialism », *id.*, p. 14.

¹⁹ *Id.*, p. 20.

²⁰ Benoît FRYDMAN (dir.), *La société civile et ses droits*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 5.

plan international »²¹. C'est à partir des années 1980 que la société civile devient un objet d'étude global. La notion, par la même occasion, varie une fois de plus, s'éloignant de la société marchande pour désigner un intérêt général transfrontalier. La société civile est dès lors considérée de manière extrêmement positive et on lui prête de nombreuses vertus : elle est désormais, dit-on, « la représentation mythique du bien »²². Et c'est ici que l'on retrouve le « mythe » évoqué plus haut par Chevallier. Ce mythe du « monde à part » ou « tiers secteur » que la société civile constituerait a été développé maintes et maintes fois²³. Pour Roland Barthes, le mythe est une parole qui « abolit la complexité des actes humains et leur donne la simplicité des essences »²⁴. Le mythe, continue Barthes, « organise un monde sans contradictions parce que sans profondeur, un monde étalé dans l'évidence, il fonde une clarté heureuse : les choses ont l'air de signifier toutes seules »²⁵. L'évidence, en l'espèce, est que la société civile est *bonne*, face à un domaine économique qui, lui, est systématiquement appréhendé de manière négative, « comme le royaume du besoin où seul l'argent a droit de cité » [notre traduction]²⁶. En 1997, Jürgen Habermas articulait une définition de ce qu'est selon lui la société civile contemporaine :

« (...) ce qu'on appelle aujourd'hui société civile n'inclut plus (...) l'économie régulée par les marchés du travail, les marchés des capitaux et des biens et constituée par le droit privé. Au contraire, son cœur institutionnel est désormais formé par ces groupements et ces associations non étatiques et non économiques à base bénévole qui rattachent les structures communicationnelles de l'espace public à la

²¹ Rostane MEHDI et Delphine PERRIN, « À la recherche d'une démocratie onusienne », dans Rostane MEHDI (dir.), *La démocratisation du système des Nations unies*, Paris, Pédone, 2001, p. 21, à la page 31.

²² F. RANGEON, *loc. cit.*, note 1, 27. Ce postulat est contrebalancé par certains auteurs qui ne voient pas toujours de manière évidente le lien qui unirait société civile et démocratisation. Voir Ariel C. ARMONY, *The Dubious Link: Civic Engagement and Democratization*, Stanford, Stanford University Press, 2004 (l'auteur prend notamment les exemples de la République de Weimar et des États-Unis d'après la Seconde guerre mondiale, époques auxquelles la société civile était vue comme une force déstabilisatrice de la démocratie).

²³ Voir, par exemple, Thierry PECH et Marc-Olivier PADIS, *Les multinationales du cœur*, Paris, Seuil, La République des Idées, 2004, p. 6, où est évoquée « la mythologie du contre-pouvoir ».

²⁴ Roland BARTHES, *Mythologies*, Paris, Seuil, 1957, p. 191.

²⁵ *Id.*, p. 231.

²⁶ J. KEANE, *op. cit.*, note 17, p. 17: « (...) by contrast, and by implication, the economy is viewed negatively, as a realm of necessity (...) in which only money speaks ».

composante « société » du monde vécu. La société civile se compose de ces associations, organisations et mouvements qui à la fois accueillent, condensent et répercutent en les amplifiant dans l'espace public politique, la résonance que les problèmes sociaux trouvent dans les sphères de la vie privée. Le cœur de la société civile est donc constitué par un tissu associatif qui institutionnalise dans le cadre d'espaces publics organisés les discussions qui se proposent de résoudre les problèmes surgis concernant les sujets d'intérêt général »²⁷.

Souvent citée²⁸, cette définition est pour le moins discutable car elle repose sur le postulat d'une « extériorité radicale »²⁹ de la société civile vis-à-vis de la sphère publique et de celle du profit. Or, cela est largement à nuancer étant donné la collaboration croissante de nos jours entre « le monde des affaires » et les organisations non gouvernementales, en matière de développement durable notamment. Il demeure que la vision d'Habermas est partagée par la majorité des auteurs contemporains qui exclut d'emblée le marché de la société civile.

À travers cette courte analyse, force est de constater la versatilité du terme société civile dont le sens, en l'espace d'environ 300 ans, s'est radicalement inversé, signifiant d'abord l'État puis son contraire, la société marchande, et enfin un hybride des deux. Là est toute la difficulté d'évaluer ce qui entre, ou non, dans le concept société civile; en d'autres termes, faut-il privilégier aujourd'hui une définition étroite ou large de la notion ? Habermas est plutôt partisan d'une définition étroite (seules les associations à but non lucratif – il entend par là les ONG – seraient concernées), tandis que d'autres incluraient dans la société civile globale tant les acteurs économiques transnationaux, que les mouvements religieux, les acteurs transnationaux du crime organisé, ainsi que les organisations terroristes de type *Al-Qaeda* (sortes d'« ONG perverses »³⁰ - on parle aussi de « société incivile ou

²⁷ Jürgen HABERMAS, *Droit et démocratie*, Paris, Gallimard, 1997, p. 394.

²⁸ Voir Philippe LAURENT, « L'émergence d'une société civile internationale », dans B. FRYDMAN, *op. cit.*, note 20, p. 173.

²⁹ T. PECH et M-O. PADIS, *op. cit.*, note 23, p. 9.

³⁰ Kenneth ANDERSON et David RIEFF, « 'Global Civil Society' : A Sceptical View », dans Helmut ANHEIER, Marlies GLASIUS et Mary KALDOR (dir.), *Global Civil Society 2004/5*, London, Thousand Oaks, California, New Delhi, Sage Publications, 2005, p. 27.

incivique »³¹). Keane a lui aussi élaboré une définition particulièrement « englobante », sorte d'inventaire à la Prévert, de ce qu'on entend, selon lui, lorsqu'on parle de société civile :

« (...) the term global civil society refers to non-governmental structures and activities. It comprises individuals, households, profit-seeking businesses, not-for-profit non-governmental organizations, coalitions, social movements, and linguistic communities and cultural identities. (...) It comprises bodies like Amnesty International, Sony, Falun Gong, Christian Aid, al Jazeera, the Catholic Relief Services, the Indigenous Peoples Bio-Diversity Network, FIFA, Transparency International, Sufi Networks like Qadiriyya and Naqsha-bandiyya, the International Red Cross, the Global Coral Reef Monitoring Network, the Ford Foundation (...) »³².

Ce procédé de « triage » de ce que la société civile contient est évidemment subjectif. Pour nos fins, nous excluons de ce terme la famille, les clubs politiques et autres groupes religieux, ainsi que les nébuleuses terroristes. Ce qui retient plutôt notre attention ici est le débat qui entoure l'inclusion du monde des affaires dans la société civile globale.

On l'a vu, la doctrine est quasi unanime à dire que les ONG, pointe manifestement la plus visible de l'iceberg société civile, en font partie. La doctrine s'accorde également pour affirmer que le marché en est exclu. Qu'est-ce qui justifie cette exclusion ? Difficile de le dire. La question de l'antinomie vertu/commerce, si chère à Adam Ferguson³³, a probablement inspiré les écrits contemporains sur la

³¹ Sandra SZUREK, « La société civile internationale et l'élaboration du droit international », dans Habib GHERARI et Sandra SZUREK, *L'émergence de la société civile internationale : Vers la privatisation du droit international ?*, Paris, Pédone, 2003, p. 49, à la page 69.

³² John KEANE, *Global Civil Society ?*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, p. 8-9. Voir également Sidney TARROW, *The New Transnational Activism*, New York, Cambridge University Press, 2005, p. 29. L'auteur y évoque les « *rooted cosmopolitans* » (il entend par là les acteurs qui, tout en demeurant liés à des contextes nationaux spécifiques, agissent à une échelle globale) qu'il définit de la manière suivante : « *individuals and groups who mobilize domestic and international resources and opportunities to advance claims on behalf of external actors, against external opponents, or in favour of goals they hold in common with transnational allies* ».

³³ Claude GAUTIER, « Ferguson ou la modernité problématique », dans Claude GAUTIER (dir.), *Adam Ferguson, Essai sur l'histoire de la société civile (1767)*, Paris, P.U.F., 1992, p. 64-69. Selon Ferguson, le progrès matériel et culturel des sociétés civilisées est organisé autour de ce principe de

société civile qui opposent, de manière manichéenne et souvent simplificatrice, les « sympathiques ONG »³⁴ à des acteurs économiques qui seraient sans foi ni loi. Un retour à Barthes s'impose ici ; lui qui, dans l'« Avant-propos » de l'édition de 1957 de *Mythologies* s'agaçait de « ce-qui-va-de-soi »³⁵. Prenant le contre-pied du consensus d'auteurs pour qui l'exclusion du marché de la société civile va sans dire, nous pensons que cela va mieux en le disant.

À l'instar d'Habermas, Dominique Leydet par exemple, exclut le domaine économique de la société civile lorsqu'elle affirme que « la société civile globale [s'inscrit] en opposition au carcan constitué par les États, d'une part, et le marché, d'autre part »³⁶. De la même façon, Nicanor Perlas perçoit la société civile comme un « troisième pouvoir », par opposition aux forces économique et politique³⁷. Faut-il en conclure pour autant que la société civile constitue « une sorte de clergé civil ayant fait vœu de chasteté politique et d'abstinence économique »³⁸ ? Rien n'est moins sûr. Benoît Frydman pose quant à lui que « les mouvements de la société civile (...) se distinguent des entreprises (...) par la nature non marchande de leurs activités, ainsi que par l'objectif d'intérêt général qu' [ils] poursuivent. *Échappant, au moins partiellement, à la logique économiste*, [ils] tentent soit d'en infléchir les effets (...), soit de promouvoir d'autres valeurs que celles cotées sur les marchés, comme la paix,

la division vertu/commerce : les vertus humaines, en tant qu'elles se définissent par le souci de l'édification du tout de la société civile, trouvent dans le libre mouvement de l'activité matière à exister, à s'effectuer. L'apparente opposition des deux termes s'efface donc, selon l'auteur, pour laisser place à une conciliation.

³⁴ B. FRYDMAN, *op. cit.*, note 20, p. 5.

³⁵ R. BARTHES, *op. cit.*, note 24, p. 9. L'auteur y explique le sens de sa démarche : « (...) Le départ de cette réflexion était le plus souvent un sentiment d'impatience devant le « naturel » dont la presse, l'art, le sens commun affublent sans cesse une réalité qui, pour être celle dans laquelle nous vivons, n'en est pas moins parfaitement historique : en un mot, je souffrais de voir à tout moment confondues dans le récit de notre actualité, Nature et Histoire, et je voulais ressaisir dans l'exposition décorative de *ce-qui-va-de-soi*, l'abus idéologique qui, à mon sens, s'y trouve caché (...) ».

³⁶ Dominique LEYDET, « Notion de société civile globale », dans François CRÉPEAU (dir.), *Mondialisation des échanges et fonctions de l'État*, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 255, à la page 257.

³⁷ Nicanor PERLAS, *La société civile : le 3^e pouvoir*, Barret-sur-Méouge, Éditions Yves Michel, 2003.

³⁸ T. PECH et M-O. PADIS, *op. cit.*, note 23, p. 85.

l'environnement ou les droits de l'homme » [nos italiques]³⁹. Cette citation de Frydman nous donne une idée de la minceur de la frontière qui peut parfois exister entre les ONG⁴⁰, théoriquement à but non lucratif, et les multinationales (l'expression « au moins partiellement » prend une signification particulière dans ce contexte). En effet, derrière la logique de l'affrontement, existe souvent une alliance tacite entre ONG et multinationales; certains allant même jusqu'à affirmer que les ONG ont développé des « logiques de marché »⁴¹. Ainsi, les ONG ne craignent plus de s'asseoir à la même table que certaines grandes entreprises, pour discuter de la distribution de fonds privés pour le développement par exemple⁴². Que dire également du phénomène « BONGO », acronyme anglais pour « *business-oriented NGO* » ? Sous couvert d'aide au développement, ces « fausses ONG » sont instituées pour des raisons économiques et/ou politiques, souvent dans les pays les moins avancés⁴³.

Cette confusion des genres rend difficile le maintien du discours d'une société civile sanctuarisée. Gaëlle Breton-Le Goff fait partie de ceux qui ont brisé ce tabou. Dans l'un de ses ouvrages, elle a en effet intitulé une sous-partie consacrée à la définition des ONG, « *Les ONG du monde des affaires* », tout en prévenant que l'amalgame pouvait être « contestable »⁴⁴. N'est-ce pas là une preuve supplémentaire du doute qui persiste quant à l'insertion du marché dans la société civile ? Ce sont notamment les Nations unies qui ont encouragé ce rapprochement ONG-

³⁹ Benoît FRYDMAN, « Vers un statut de la société civile dans l'ordre international », (2001) 1 *Droits fondamentaux* 149, 150.

⁴⁰ Nous entendons par « ONG » tous les mouvements associatifs, qu'ils soient reconnus officiellement en tant qu'ONG ou qu'ils se revendiquent comme tels. Nous entendons également par là, sauf précision, les « grandes » ONG, c'est-à-dire les plus importantes par la taille, le rayon d'action international et la capacité financière, telles *Greenpeace*, la *Fédération internationale des droits de l'homme* (FIDH), *Oxfam*, *Médecins du monde*, *Caritas*, *Amnesty International* etc.

⁴¹ T. PECH et M-O. PADIS, *op. cit.*, note 23, p. 61.

⁴² Un exemple de cette coopération ONG-multinationales : la Banque d'entreprises pour le développement (*Corporate Funding Program*), qui a été créée à l'initiative de six ONG, dont *Oxfam-Solidarité*, et de sept grandes entreprises, dont *Siemens* et *Corona-Lotus*, *id.*, p. 73.

⁴³ Dorothea HILHORST, *The Real World of NGOs*, London/New York, Zed Books, 2003, p. 6.

⁴⁴ Gaëlle BRETON-LE GOFF, *L'influence des organisations non gouvernementales (ONG) sur la négociation de quelques instruments internationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 26.

multinationales par le biais du *Global Compact*⁴⁵ et ses invitations aux initiatives contractuelles adressées à tous ceux qui souhaitent favoriser le développement durable. Au-delà de cette collusion de plus en plus évidente avec le marché, il est facile de constater que l'autonomie d'action dont feraient preuve les ONG vis-à-vis de l'État est également illusoire. Nombreuses sont celles qui bénéficient de fonds publics, nationaux et internationaux, pour mener à bien leurs initiatives⁴⁶. À ce titre, les multinationales disposent d'un degré d'indépendance bien plus important que celui des ONG et on en vient à s'interroger sur l'« autosuffisance » dont ces dernières se réclament.

Ajoutons enfin que les multinationales s'investissent de plus en plus, parfois de leur plein gré, dans des stratégies de responsabilités environnementale et sociale, qui peuvent se comparer aux politiques de certaines ONG. Pour ces raisons, que nous développerons plus avant au cours de notre analyse, et dans un contexte où les frontières se brouillent, comment encore refuser au marché son intégration dans la nébuleuse société civile ? Le « tiers secteur » (l'idée selon laquelle la société civile constituerait une sphère d'organisation intermédiaire, entre État et marché) n'est qu'une utopie dépassée; c'est la raison pour laquelle nous avons décidé d'inclure les firmes transnationales, à côté des ONG, au sein de la société civile globale.

Le concept de société civile globale est maintenant plus clair. Il demeure cependant toujours aussi difficile d'appréhender le projet qui l'anime, tout

⁴⁵ Lancée en 1999 au Forum économique mondial de Davos, l'idée du *Global Compact*, ou « Pacte mondial », est d'établir un contrat entre les peuples et les acteurs économiques globaux, « afin que le monde puisse bénéficier des avantages de la mondialisation ». Voir le site web du Pacte mondial, à www.un.org/french/globalcompact/ (dernière consultation, 9 mars 2007).

⁴⁶ Les fonds publics nationaux versés aux ONG varient énormément d'un État à l'autre. Ce sont surtout, ces dernières années, les financements internationaux qui sont venus alimenter les caisses des ONG. Parmi ceux-ci, on peut citer le service d'aide humanitaire de la Commission européenne (ECHO), qui contribue de manière prédominante en Europe au financement des ONG. Voir le site web d'ECHO, à http://ec.europa.eu/echo/index_fr.htm (dernière consultation, 10 mars 2007). À titre d'exemple, on peut citer l'ONG française *Action contre la faim*, dont les ressources, en 2002, dépendaient à 54,8% de bailleurs publics, dans Philippe RYFMAN, *Les ONG*, Paris, La Découverte, 2004, p. 60.

simplement car la société civile n'en porte aucun de précis. Le manque de cohérence de ses actions, la caractérise encore⁴⁷.

Le phénomène a beau être ancien, il a pris une ampleur inégalée de nos jours. La société civile vient par là directement menacer l'un des piliers de notre pensée juridique occidentale : celui selon lequel l'État est seul susceptible de dire le droit. Cela opère une rupture brutale avec la pensée classique, qui place l'État sans rival sur le terrain de la norme. De là à ce que la société civile vienne se substituer à l'État dans sa capacité d'édiction de la norme, il y a un pas qui ne saurait être franchi dans l'immédiat. Tout au plus peut-on constater une menace éventuelle. En effet, l'État a toujours été à l'intérieur du système juridique international moderne et demeure, encore aujourd'hui, le premier sujet du droit international. L'ensemble du système international tel qu'il existe a d'ailleurs été créé par lui et pour lui⁴⁸. C'est précisément pour répondre au discours hégémonique étatique que des acteurs privés sont venus s'immiscer dans le « domaine réservé » de l'État, d'abord discrètement, puis de plus en plus ouvertement⁴⁹.

On observe aujourd'hui qu'une multitude de foyers de normativité, sur lesquels l'État n'a pas toujours une prise ferme, vient le faire chanceler de son piédestal normatif. Nous parlons ici de l'influence croissante qu'exercent les ONG sur l'édiction des normes au cours de conférences internationales, mais aussi de

⁴⁷ Christophe AGUITON, *Le monde nous appartient*, Paris, Plon, 2001, p. 18 et 19 : « [les tenants de la société civile n'ont] pas de positions bien définies, qui formeraient un corpus de réponses cohérent et global ».

⁴⁸ Seuls les États jouissent en droit international du statut de « sujets de droit ». Les personnes physiques et morales, en revanche, ne sont pas reconnues comme telles. Néanmoins, on ne peut leur enlever le dynamisme dont elles font preuve dans leurs interactions transnationales; c'est la raison pour laquelle, bien qu'officiellement « objets » de droit international, ces derniers méritent selon nous d'être appelés « acteurs ».

⁴⁹ Les activistes du mouvement antiesclavagiste du milieu du XIX^{ème} siècle (la « *British and Foreign Anti-Slavery Society* ») ou encore les « suffragettes » anglaises du début du siècle dernier, peuvent être considérés comme des précurseurs de ces réseaux transnationaux, voir Margaret E. KECK et Kathryn SIKKINK, *Activists Beyond Borders : Advocacy Networks in International Politics*, Ithaca, NY, Cornell University Press, 1998, p. 39-78.

l'élaboration, par les grandes entreprises, de codes de conduite au plan social et environnemental. Ce qui était inenvisageable il n'y a pas cinquante ans, à savoir l'ébranlement du système westphalien des relations internationales, est en train de devenir réalité : « l'État est concurrencé (...) par des acteurs qui échappent à son autorité, déploient des stratégies autonomes et n'ont plus besoin de sa médiation pour accéder à la vie internationale »⁵⁰. Il serait pourtant inexact de penser qu'il y a nécessairement opposition des intérêts entre les États et les animateurs de la société civile (qu'ils travaillent pour des ONG ou pour le monde de l'entreprise). Bien au contraire, leurs convergences de vues sont plus nombreuses qu'il n'y paraît et ces acteurs ont compris tout ce qu'il y avait à gagner à s'allier occasionnellement.

Phénomène de mode pour certains, véritable marche vers un nouvel ordre normatif mondial pour d'autres, sommes-nous en train d'assister, pour paraphraser Michel Bastit, à la fin du « règne majestueux »⁵¹ de l'État et de ses créatures que sont les organisations internationales intergouvernementales ? Ce qui est certain, c'est que l'émergence de cette société civile cristallise à elle seule les maux de l'État en ce début de XXI^{ème} siècle. Les modes de gouvernance des affaires du monde doivent être rediscutés, si ce n'est complètement revus, face à la nouvelle donne créée par la présence de ces acteurs transnationaux.

La société civile, on l'aura compris, est un domaine qui touche à de multiples disciplines. L'objet de cette étude se situe par conséquent à la frontière du droit, des sciences politiques, de la sociologie et, même, de la philosophie. Il s'agit de mettre en lumière, dans une perspective de droit international, les différents facteurs qui favorisent l'influence des acteurs non étatiques que sont les ONG et les multinationales. Pour mener à bien cette entreprise, un nouveau travail terminologique, portant cette fois sur les ONG et sur les multinationales, s'avèrera

⁵⁰ Jacques CHEVALLIER, *L'État post-moderne*, Paris, L.G.D.J., 2003, p. 40.

⁵¹ Michel BASTIT, *Naissance de la loi moderne*, Paris, P.U.F., 1990, p. 7.

nécessaire. Les ONG, porte-drapeaux autoproclamés de la société civile globale, feront l'objet de la première partie. Nous verrons comment, depuis une vingtaine d'années, elles ont réussi à se fondre dans le décor des rencontres internationales, au point d'y apparaître comme des acteurs incontournables. Les firmes transnationales, généralement considérées comme le « côté obscur » de la société civile, seront ensuite analysées en deuxième partie. Nous verrons que le monde des affaires aussi entend se poser en interlocuteur de la communauté internationale. Au cours de ces développements, nous nous pencherons sur les différentes capacités et actions des ONG et des multinationales. Ces éléments en main, il nous sera alors plus facile d'évaluer les avantages et désavantages qu'aurait une éventuelle reconnaissance juridique des acteurs non étatiques, en tant que sujets de droit, au plan international. En effet, l'objectif ultime de la présentation est d'établir si une reconnaissance juridique des ONG et des multinationales est opportune, afin de véritablement démocratiser la scène internationale. La conclusion suggérera quelques pistes de réflexion face aux évolutions observées en matière d'appropriation de normes internationales par ces acteurs privés.

Partie I – Les ONG : la diplomatie non gouvernementale

Il fut un temps où les organisations non gouvernementales jouaient la discrétion. Elles étaient alors considérées comme de sages observateurs de la vie internationale, perpétuellement reléguées dans l'ombre des États. Depuis une vingtaine d'années, cela n'est plus vraiment le cas et rares sont désormais ceux qui n'ont pas entendu parler des ONG et de leurs actions. Incontestablement, les ONG ont de nos jours le vent en poupe. Il faut dire que le terrain a été fertile à leur montée en puissance : effondrement du bloc communiste, progrès démocratiques dans les pays pauvres, avancées technologiques, intégrations économiques et, en bref, globalisation, ont engendré de multiples espoirs mais aussi de terribles inquiétudes pour les populations dans des domaines eux-mêmes très vastes (environnement, droits de la personne, droit du travail etc.). Les ONG, dans ce contexte, se sont constituées en réceptacles de ces sentiments variés. Ces organisations, véritables porte-drapeaux de la société civile, se sont peu à peu imposées dans notre quotidien par le biais des médias, relais souvent dociles de leurs revendications. En effet, les médias ont clairement participé à répandre l'idée selon laquelle les ONG défendraient un intérêt général supérieur, tandis que les multinationales ne se préoccuperaient que d'accroître les profits de leurs actionnaires⁵². Les ONG, c'est incontestable, font et *sont* l'actualité⁵³.

⁵² Sur les rapports entre médias et ONG, lire John O'SULLIVAN, « A Critique of NGO-Media Relations », dans Taj I. HAMAD, Frederick A. SWARTS et Anne R. SMART (dir.), *Culture of Responsibility and the Role of NGOs*, St. Paul, Minnesota, Paragon House, 2003, p. 231-234. L'auteur appelle en particulier à une plus grande objectivité, de la part des médias, vis-à-vis des ONG.

⁵³ Pour le prouver, il suffit d'en taper les trois lettres dans les moteurs de recherche de journaux en ligne pour être abreuvé de « résultats ». Ainsi, au hasard, le 3 mars 2007, sur www.liberation.fr, des ONG dénoncent les *laojiao* chinois, « centres de rééducation par le travail » dont les détenus, malgré eux, contribuent au miracle économique du pays en travaillant 12 heures par jour; sur www.ledevoir.com, l'ONG *Handicap International* est évoquée, sept ans après l'entrée en vigueur de la Convention d'Ottawa sur les mines antipersonnel, ou encore, sur www.lefigaro.fr, on revient sur ces membres d'ONG pris pour cible par les populations du lieu où elles sont implantées, suite à l'assassinat de trois français à Rio.

Chapitre préliminaire

1. Phénomène de mode ?

D'aucuns qualifient le mouvement de phénomène de mode en arguant qu'on fait désormais, avec les ONG en toile de fond, des *bestsellers* et des films à succès. Le meilleur exemple en la matière est le roman de John Le Carré, La Constance du Jardinier, qui traite du combat d'une coalition d'ONG face aux manipulations d'une compagnie pharmaceutique en Afrique; livre porté à l'écran par le brésilien Fernando Meirelles en 2004. Ne surestimons cependant pas la capacité d'Hollywood à créer des phénomènes de mode. Certes, que l'adaptation du roman ait connu un succès cinématographique est important dans notre démonstration mais cet engouement est plus certainement dû au fait que les médias avaient déjà abondamment abordé la question. Cette consécration hollywoodienne traduirait ainsi plutôt la montée en puissance des ONG, sujet porteur considéré comme « mûr » pour être adapté au cinéma. D'ailleurs, des responsables d'ONG à haut potentiel télévisuel s'étaient chargés de populariser le phénomène bien avant les *majors* américaines. Il en fut ainsi de Bernard Kouchner, co-fondateur de *Médecins Sans Frontières* en 1971⁵⁴ puis de *Médecins du Monde* en 1980⁵⁵ et populaire membre de trois gouvernements français, en charge de la Santé⁵⁶. De la même façon, Robert Ménard, journaliste et co-fondateur de *Reporters Sans Frontières* en 1985⁵⁷ a lui aussi participé à la

⁵⁴ Des médecins ayant servi pour le compte de la Croix-Rouge internationale pendant la guerre du Biafra, au Nigéria (1967-1970), souhaitaient se donner les moyens de témoigner plus directement. Bernard Kouchner et Max Récamier, parmi d'autres, créent alors MSF. Voir le site web de *Médecins Sans Frontières*, à www.msf.fr (dernière consultation, 9 mars 2007).

⁵⁵ En 1980, suite à des divergences de vues quant à la façon de mener les opérations médiatiques, c'est la scission au sein de MSF. Kouchner et quelques autres quittent alors l'association pour fonder *Médecins du Monde*. Voir le site web de *Médecins du Monde*, à www.medecinsdumonde.org (dernière consultation, 9 mars 2007).

⁵⁶ Bernard Kouchner a été Ministre de la Santé et de l'Action Humanitaire du gouvernement Bérégovoy (avril 1992 – mars 1993) puis Secrétaire d'État à la Santé du gouvernement Jospin (juin 1997 – juillet 1999), jusqu'à sa nomination en tant que Haut représentant des Nations unies pour le Kosovo). Kouchner a retrouvé son rang de « ministre » de la Santé de février 2001 à avril 2002, toujours sous Lionel Jospin.

⁵⁷ Voir le site web de *Reporters Sans Frontières*, à www.rsf.org (dernière consultation, 9 mars 2007).

reconnaissance médiatique des ONG. On l'a vu se manifester dans les médias ces dernières années à l'issue de prises d'otages de journalistes, en Irak notamment.

Toutefois, à côté des ONG les plus célèbres et les plus puissantes que sont *Oxfam*, la *World Wildlife Fund (WWF)* ou encore *Amnesty International*, existe une multitude d'autres organisations qui ne font pas parler d'elles et cela se comprend aisément. Les *Ecowarriors* et autres *French doctors* occupent le devant de la scène mais ne sont en rien représentatifs du mouvement associatif global. On peut en effet affirmer que le monde des ONG est extrêmement hétérogène : le travailleur humanitaire basé au Cambodge vient y côtoyer l'avocat de la défense montréalais, l'écologiste néerlandais, ou encore le membre de l'organisation *Sucre Éthique* « spécialisée dans le secteur sucrier comprenant le sucre, l'éthanol et le biocarburant ainsi que les isoglucoses »⁵⁸. L'image relayée par les médias ne reflète donc en rien la réalité quotidienne de l'écrasante majorité des ONG ou des organisations se revendiquant comme telles. Nous touchons ici à la difficulté d'une définition claire de ces organisations, qui, rappelons le, ne sont pas des organisations de droit international mais de droit interne; la constitution d'une ONG étant un acte de caractère privé qui s'ancre dans le droit national. La pratique de nombreux pays, qui se basent sur leurs lois nationales concernant les associations pour reconnaître les ONG, n'est pas transposable dans l'ordre international, des standards juridiques de reconnaissance n'ayant pas encore été établis à ce niveau⁵⁹.

2. Historique

Institutions nées surtout à partir d'initiatives caritatives dans un premier temps (organisations religieuses et philosophiques), remontant parfois jusqu'au Moyen-

⁵⁸ Voir le site web de l'organisation *Sucre Éthique*, à www.sucre-ethique.org (dernière consultation, 9 mars 2007).

⁵⁹ Kerstin MARTENS, « Examining the (Non-) Status of NGOs in International Law », (2003) 10 *Ind. J. Global Legal Stud.* 1,2.

âge⁶⁰, il est important de préciser que « dans sa conception comme dans sa mise en œuvre, cette solidarité est [avant tout] une invention européenne »⁶¹. Les ONG d'aujourd'hui ont d'ailleurs beau se targuer d'être « globales », leur géographie est encore solidement ancrée dans l'hémisphère Nord et plus particulièrement en Europe occidentale. Sur les quarante-trois villes disposant du plus grand nombre de sièges d'ONG (au moins cinquante sièges), dans le monde, seules huit sont des villes « du Sud »⁶². Ce n'est qu'avec la laïcisation progressive de la société que ces organismes vont se détacher de l'Église catholique à partir du XVII^e siècle. C'est ensuite au XVIII^e et surtout au XIX^e siècle, avec les premières grandes conférences internationales, tel le Congrès de Vienne de 1815⁶³, que l'on voit apparaître des acteurs privés dont nul n'avait envisagé l'irruption sur la scène internationale.

Ce n'est véritablement qu'à partir du début du siècle dernier qu'on assiste à leur multiplication ainsi qu'à leur « transnationalisation ». En effet, on observe que ces organisations, qui ne travaillaient à l'origine que dans le cadre étatique, ont tendance à étendre leurs activités au-delà de ces frontières et à interagir de plus en

⁶⁰ L'Ordre souverain de Malte est l'un des derniers survivants du temps des croisades et fait aujourd'hui, plus de 900 ans après sa création, un travail d'ONG, dans Henri ROUILLÉ d'ORFEUIL, *La diplomatie non-gouvernementale : Les ONG peuvent-elles changer le monde ?*, Montréal, Éditions Écosociété, 2006, p. 19. L'Ordre de Malte fait figure d'exception dans le monde des ONG : car il a assumé pendant des siècles la défense militaire des malades, des pèlerins et des territoires chrétiens que les Croisés avaient repris aux Musulmans, il s'est en effet vu conféré une « souveraineté internationale », qui lui permet d'entretenir, encore aujourd'hui, des relations diplomatiques avec 52 États, dans Yves BEIGBEDER, *Le rôle international des organisations non gouvernementales*, Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 1992, p. 61.

⁶¹ P. RYFMAN, *op. cit.*, note 46, p. 8.

⁶² Il s'agit de : Bangkok, Buenos Aires, Dakar, Kuala Lumpur, Mexico City, Nairobi, New Delhi et Singapour. Ces huit villes totalisent, pour 2003, 655 sièges d'ONG, c'est-à-dire moins que des villes d'Europe occidentale comme Bruxelles (1 428 sièges d'ONG), Londres (810) ou Paris (701), dans H. ANHEIER, M. GLASIUS et M. KALDOR, *op. cit.*, note 30, p. 303. Dans le même ordre d'idées, 65% des rencontres inter-ONG, en 2003, ont eu lieu dans les pays développés (principalement en Europe occidentale et en Amérique du Nord). En revanche, on constate que les sommets parallèles et les forums sociaux se tiennent plus souvent dans les nations du Sud (surtout Amérique centrale et latine et Inde), dans H. ANHEIER et autres, précité, p. 342.

⁶³ Au début du Congrès de Vienne, 800 pétitions demandant de mettre un terme à l'esclavage furent présentées à la Chambre des Communes britannique, dans Steve CHARNOVITZ, « Two Centuries of Participation: NGOs and International Governance », (1997) 18 *Mich. J. of International Law* 183, 192. Sur le Congrès de Vienne, « premier "sommet" de l'Histoire », qui redessine la carte de l'Europe à la fin des guerres napoléoniennes, lire notamment Jacques-Alain de SÉDOUY, *Le Congrès de Vienne, L'Europe contre la France 1812-1815*, Paris, Perrin, 2003.

plus avec des institutions internationales⁶⁴. Le phénomène ONG va s'accélérer suite aux deux conflits mondiaux, qui ne laissent derrière eux que misère et désolation. On peut d'ailleurs constater que la guerre est un moment de fondation important pour les ONG. Rappelons tout de même qu'elles sont nées sur le champ de bataille de Solférino⁶⁵, où l'idée serait venue à Henry Dunant de fonder la Croix-Rouge, suite au manque d'organisation constaté dans la prise en charge des blessés. On peut également citer la création, en 1919, de *Save the Children*, à la suite de la guerre civile russe; celle de *Plan International* suite à la guerre civile espagnole en 1939, ou encore, celle, en 1945, de CARE (*Cooperative for American Remittances in Europe*, puis *Everywhere*)⁶⁶. Les guerres sont aussi un moment de fondation pour les organisations intergouvernementales. La fin de la Première guerre mondiale avait vu la naissance de la Société des Nations mais son espérance de vie fut courte⁶⁷. L'organisation internationale intergouvernementale des Nations unies, créée en 1945 à la fin de la Seconde guerre mondiale, est, quant à elle, toujours en place. Son institution a joué un rôle fondamental, entraînant dans son sillage la création de très nombreuses ONG qui luttent pour la défense et la promotion des droits de l'homme.

C'est d'ailleurs la Charte des Nations unies à son article 71 qui, la première, fait référence aux « ONG », dans la série de dispositions consacrées au Conseil

⁶⁴ K. MARTENS, *loc. cit.*, note 59, 5.

⁶⁵ La bataille de Solférino a lieu le 24 juin 1859, dans le cadre de la guerre qui oppose la France et ses alliés à l'Empire austro-hongrois. Solférino (commune de Lombardie, Nord de l'Italie) est le théâtre du combat qui oppose les troupes franco-sardes menées par Napoléon III et Victor-Emmanuel II à celles de l'Empereur François-Joseph. La bataille est perdue par François-Joseph et met fin au conflit qui aura notamment pour conséquences la perte de la Lombardie par l'Autriche et le gain, pour la France, de la Savoie et du comté de Nice.

⁶⁶ H. ROUILLE d'ORFEUIL, *op. cit.*, note 60, p. 19 et 20.

⁶⁷ Le Pacte de la Société des Nations (SDN) est élaboré dès la Conférence de la Paix de Versailles, en 1919, pour, selon son préambule, « développer la coopération entre les nations et leur garantir la paix et la sûreté ». Le mécanisme de sécurité collective mis en place par la SDN ne survivra pas aux politiques agressives poursuivies par certains de ses membres. Douze ans à peine après son entrée en vigueur, le Pacte de la SDN tombe en désuétude, avec l'invasion de la Mandchourie par le Japon en 1931 et de l'Éthiopie par l'Italie en 1935. L'ONU est quant à elle toujours en activité plus de 60 ans après sa création. Sur l'histoire de la SDN, sa mort prématurée et ses « suites », lire notamment Pierre GERBET, *Le rêve d'un ordre mondial de la SDN à l'ONU*, Paris, Imprimerie nationale Éditions, 1996.

Économique et Social (ECOSOC, acronyme anglais)⁶⁸. On avait plutôt tendance à parler jusque là d'« associations internationales »⁶⁹. La décolonisation constitue un autre tournant pour les ONG; en les conduisant à varier leurs activités pour répondre aux besoins pressants du Tiers monde. De fait, les ONG grossissent, à l'instar de leurs revenus, tirés des cotisations de leurs membres⁷⁰. C'est ensuite la fin de la Guerre froide qui entraîne la création des ONG les plus récentes; ces dernières ayant en commun la lutte contre l'impunité des personnes accusées d'avoir commis les pires atrocités tant en Bosnie qu'au Rwanda⁷¹. La création d'une Cour pénale internationale en 1998, doit d'ailleurs beaucoup à la volonté d'ONG ayant fait de cet objectif leur cheval de bataille.

3. Une définition ardue

Ces éléments en main, il nous est maintenant plus facile d'esquisser un début de définition de l'entité ONG. Cependant, ce travail ne sera jamais vraiment satisfaisant étant donné la multiplicité des acteurs impliqués. Plusieurs organisations internationales se sont penchées sur la question d'une définition des ONG. Le Conseil de l'Europe notamment, qui a adopté un texte le 24 avril 1986, plus connu sous l'appellation de « Convention 124 » : la *Convention européenne sur la reconnaissance de la personnalité juridique des organisations internationales non*

⁶⁸ L'article 71 de la Charte de l'ONU dispose : « Le Conseil économique et social peut prendre toutes dispositions utiles pour consulter les organisations non gouvernementales qui s'occupent de questions relevant de sa compétence. Ces dispositions peuvent s'appliquer à des organisations internationales et, s'il y a lieu, à des organisations nationales après consultation du Membre intéressé de l'Organisation ». Les articles de la Charte intéressant l'ECOSOC sont disponibles sur le site web des Nations unies, à www.un.org/french/ecosoc/2001/charter.htm (dernière consultation, 19 mars 2007).

⁶⁹ S. CHARNOVITZ, *loc. cit.*, note 63, 187.

⁷⁰ Par exemple, les ressources d'Oxfam, en Grande-Bretagne, sextuplent entre 1958 et 1968, dans P. RYFMAN, *op. cit.*, note 46, p.14. L'*Oxford Committee for Famine Relief* (Oxfam) est fondé en 1942 par un groupe de militants d'Oxford qui décident de passer outre le blocus naval des Alliés, afin de porter secours aux populations grecques affamées par l'occupant nazi. Voir le site web d'Oxfam, à www.oxfam.org (dernière consultation, 9 mars 2007).

⁷¹ Le Tribunal pénal international pour l'Ex-Yougoslavie (TPIY) et le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR), tribunaux pénaux *ad hoc*, sont créés par deux résolutions du Conseil de sécurité de l'ONU. Le TPIY est institué par la Résolution 808 : Doc. off. CS NU, 48^e année, 3175^e séance, Doc. NU S/RES/808 (1993) et le TPIR est créé par la Résolution 955 : Doc. off. CS NU, 49^e année, 3453^e séance, Doc. NU S/RES/955 (1994).

*gouvernementales*⁷². Le texte ne manque pas d'intérêt, notamment dans son effort de précision du champ d'application du terme « ONG ». Son article 1 pose que sont des ONG :

« les associations, fondations ou autres institutions privées remplissant les conditions suivantes : avoir un but non lucratif d'utilité internationale; avoir été créées par un acte qui relève du droit interne d'une Partie; exercer une activité effective dans au moins deux États; avoir leur siège statutaire sur le territoire d'une Partie et leur siège réel sur le territoire de cette Partie ou d'une autre Partie ».

Cette définition a plusieurs mérites, notamment celui d'exclure les associations de fait et celui de préciser ce qu'on entend par « international » (être présent dans au moins deux pays). Cependant, la convention ne précise pas ce qui est entendu par « but non lucratif d'utilité internationale »; on ne peut que supposer que cela va au-delà du simple intérêt général du droit interne. De plus, la convention est trop limitée géographiquement, ayant été adoptée par une organisation internationale régionale, et donc non applicable au-delà des États l'ayant effectivement ratifiée. Le très faible nombre de ratifications, plus de vingt ans après l'élaboration du texte, demeure d'ailleurs difficile à comprendre⁷³.

Les Nations unies, plus récemment, ont également étudié la question de la définition des ONG, par le biais de l'ECOSOC. Les articles 12 et 13 de la résolution 1996/31⁷⁴ prévoient ce qu'est une ONG :

« (...) est considérée comme organisation non gouvernementale, toute organisation qui n'a pas été constituée par une entité publique ou par voie d'un accord intergouvernemental, même si elle accepte des membres désignés par les autorités publiques, à condition que la présence de tels membres ne nuise pas à sa liberté d'expression. (...) Les principaux

⁷² La Convention est entrée en vigueur, après le dépôt de trois instruments de ratification, le 1^{er} janvier 1991. Le texte de la Convention est disponible, en ligne, à <http://conventions.coe.int/Treaty/fr/Treaties/Html/124.htm> (dernière consultation, 10 mars 2007).

⁷³ Le texte n'a été ratifié, au 12 avril 2007, que par 11 pays sur les 46 qui composent le Conseil de l'Europe : Autriche, Belgique, Chypre, France, Grèce, Macédoine, Pays Bas, Portugal, Royaume-Uni, Slovaquie et Suisse.

⁷⁴ *Relations aux fins de consultations entre l'Organisation des Nations unies et les organisations non gouvernementales*, Doc. off. CES NU, 1996, 49^e séance plén., Doc. NU E/1996/31 (1996). La résolution est disponible en ligne, à www.un.org/esa/coordination/ngo/, voir plus particulièrement les paragraphes 8 à 13.

moyens financiers de l'organisation doivent provenir essentiellement des cotisations de ses affiliés ou éléments constitutifs nationaux ou des contributions des particuliers membres de l'organisation (...). Toute contribution financière ou autre soutien que l'organisation reçoit, directement ou indirectement, d'un gouvernement doit être ouvertement déclaré [à l'ONU] (...) ».

La contribution de l'ECOSOC est cependant loin d'être satisfaisante, notamment en ce qui a trait aux ressources de l'ONG. En effet, aucune de ces institutions, même les plus dotées financièrement, ne peut compter uniquement sur les cotisations de ses membres pour survivre. Les fonds privés de fondations philanthropiques ou les collectes auprès du public constituent plutôt le gros de leurs moyens. Notons enfin que certains, à défaut de pouvoir les définir, ont tenté de diviser les ONG en catégories : on connaissait la distinction entre ONG « humanitaires » et ONG « environnementalistes »; celle avancée par Serge Sur est plus personnelle et moins consensuelle. Cet auteur distingue les « ONG opérationnelles », caractérisées par le dévouement dont feraient preuve leurs membres, « animés par des mobiles généreux et respectables » des « ONG idéologiques, qui se bornent à des postures normatives [et] aspirent à devenir des partis politiques internationaux (...) »⁷⁵.

4. Un difficile dénombrement

On aura eu un exemple, à travers ces tentatives de définition de l'ONG, de la difficulté d'y parvenir. Tout aussi difficile à effectuer est le recensement des ONG, les chiffres les plus délirants circulant sur le sujet. On sait qu'environ 2 000 ONG disposent du statut consultatif auprès de l'ECOSOC. Rostane Mehdi et Delphine Perrin en évoquent, de par le monde, « quelques 26 000 »⁷⁶. Difficile de s'en sortir cela dit car l'Union des Associations internationales, dont les données présentent un degré de certitude raisonnable, en dénombraient exactement 56 658 en 2004⁷⁷; alors

⁷⁵ Serge SUR, « Vers une Cour pénale internationale : La Convention de Rome entre les ONG et le Conseil de sécurité », (1999) 1 *R.G.D.I.P.* 29, 36.

⁷⁶ R. MEHDI et D. PERRIN, *loc. cit.*, note 21, 22.

⁷⁷ Union of International Associations, *Yearbook of International Organizations : Guide to Global Civil Society Networks 2004-2005*, Brussels, 2004, p. 3.

même que d'autres avancent des chiffres variant entre 200 000 et 400 000⁷⁸... C'est là tout le paradoxe de l'essor exponentiel d'Internet et des médias électroniques. À l'heure du multimédia, la planète n'a jamais autant été abreuvée d'informations. Or, trop d'informations tuent l'information, semble-t-il, « le milieu non gouvernemental [ayant] puisé dans Internet de fantastiques capacités démultiplicatrices », ce qui a eu pour conséquence « un foisonnement quasi infini » de sites web d'ONG⁷⁹, dont le sérieux est plus ou moins discutable. De nos jours, tout est « ONG »; pour preuve, cette tendance à créer sa « propre » ONG, qui porte en général le nom de « MONGO » (acronyme anglais de « *My Own NGO* »). Nous avons évoqué les « BONGO »⁸⁰, qui ne sont rien d'autre que des entreprises qui ne disent pas leur nom, mais ce ne sont pas les seules ONG controversées actuellement en activité. Cohabitent avec ces dernières les « GRINGO » (« *government-run NGOs* »)⁸¹ et autres « GONGO » (pour « *governmental NGOs* » ou « *government-oriented NGOs* »), dont le discours s'apparente à celui des États.

Pour reprendre l'expression d'Olivier de Frouville, serait-on ainsi passé d'une société civile à une « société servile »⁸² ? Font partie de cette « société servile », selon l'auteur, « (...) toutes les ONG dont il apparaît, à la lecture de leurs discours, qu'elles ne poursuivent pas d'autres buts que de « servir » l'État dont elles ont par ailleurs, en général, la nationalité »⁸³. Notons cependant que la tendance de certains États à la manipulation de l'échiquier non gouvernemental n'est pas récente : déjà, du temps de l'Union soviétique, les « grandes internationales » (la *Fédération syndicale*

⁷⁸ P. RYFMAN, *op. cit.*, note 46, p.35.

⁷⁹ *Id.*

⁸⁰ Pour « *business-oriented NGO* », *supra*, D. HILHORST, note 43.

⁸¹ *Id.*

⁸² Olivier de FROUVILLE, « Une société servile à l'ONU ? », (2006) 2 *R.G.D.I.P.* 391.

⁸³ *Id.*, 392. L'auteur pointe particulièrement du doigt des États tels Cuba, la Tunisie ou la Chine. Dans ce dernier pays, des observateurs avancent qu'entre 60 et 80% des ONG auraient un fort caractère « gouvernemental », voir Y. Yuan, « Plaidoyer pour une vraie société civile », *Courrier International*, numéro 839 (30 novembre 2006) 44.

mondiale, la Fédération mondiale de la jeunesse démocratique, ou encore l'Union internationale des étudiants) étaient étroitement contrôlées⁸⁴.

Aujourd'hui, dans un contexte d'explosion démographique des ONG, cela a évidemment pour effet de brouiller un peu plus les pistes de leur dénombrement. De façon surprenante toutefois, le flou quasi-total qui entoure la définition des ONG n'a jamais semblé constituer un obstacle à leur participation aux conférences internationales. Bien au contraire, cette participation et l'influence concomitante des ONG au sein de ces cercles n'ont pas cessé d'augmenter depuis une quinzaine d'années.

⁸⁴ Charles ZORGIBE, « La diplomatie non gouvernementale », dans Mario BETTATI et Pierre Marie DUPUY, *Les ONG et le Droit international*, Paris, Economica, 1986, p. 33, à la p. 38.

Chapitre I – Le rôle officiel des ONG : la participation aux conférences internationales

Les ONG, longtemps observatrices discrètes de la vie internationale, se sont peu à peu démarquées de la tutelle étatique, pour aujourd'hui jouer un rôle substantiel dans les rencontres internationales. D'aucuns disent qu'elles se sont désormais muées en « partenaires » des États, voire en « collaborateurs »⁸⁵. D'autres regrettent ce qu'ils n'hésitent pas à nommer « une nouvelle dépossession des États »⁸⁶. Cette capacité de participation des ONG doit cependant être atténuée car elles demeurent encore subordonnées à l'État. Reconnues institutionnellement par l'ONU dès 1945⁸⁷, qui accorde à certaines d'entre elles un statut consultatif⁸⁸, c'est de nouveau par l'organisation mondiale qu'elles vont jouer un rôle de plus en plus influent. Deux éléments peuvent expliquer la montée en puissance du phénomène ONG dans les cercles internationaux de prise de décisions. Dans un monde où fleurissent les organisations internationales à vocations régionale ou globale, une tendance veut que la « souveraineté nationale » ne se réduise plus qu'à un mot. Deuxièmement et dans la même veine, il est devenu banal de dire que ces institutions régionales et mondiales souffrent d'un « déficit démocratique » profond. Face à ces constatations, la question s'est posée de savoir ce que pouvaient y apporter les associations et autres groupements de « citoyens », lorsque toute décision semble relever de compromis discrets entre diplomates et technocrates.

⁸⁵ G. BRETON-LE GOFF, *op. cit.*, note 44, p. 204.

⁸⁶ S. SUR, *loc. cit.*, note 75, 36.

⁸⁷ *Supra*, note 68.

⁸⁸ Le statut consultatif a été modifié plusieurs fois par plusieurs résolutions de l'ECOSOC. Les bases en ont été jetées par la résolution 288 (B), du 27 février 1950. Elles sont ensuite modifiées par la résolution E/1296 (XLIV), du 23 mai 1968 et de nouveau par la résolution 1996/31, du 25 juillet 1996 (*supra*, note 74). Notons cependant que la Charte ne donne aux ONG la possibilité d'être consultées ni par l'Assemblée générale, ni par le Conseil de Sécurité, ni par la Cour internationale de justice.

Section 1 – Une participation accrue

« La reconnaissance de la révolution des ONG – le pouvoir de la population mondiale – par les Nations unies est la meilleure chose qui ait pu arriver à notre organisation »⁸⁹. L'ex Secrétaire général de l'ONU Kofi Annan l'a lui-même dit : l'organisation mondiale ne peut plus aujourd'hui se passer des ONG, source d'expertise indispensable à l'accomplissement de sa mission sur le terrain, face à des problèmes budgétaires récurrents. L'actuel Secrétaire général, Ban Ki-moon, marche assurément dans les pas de son prédécesseur lorsqu'il souligne l'importance « de puiser dans les ressources de la société civile pour assurer l'impartialité » du travail de l'ONU⁹⁰. Au-delà du simple appui logistique que peuvent apporter les ONG, les organisations internationales et les États ont pleinement pris conscience de l'opportunité que cette participation pouvait constituer pour eux, en termes de transparence, de démocratie et d'efficacité pour la mise en œuvre de leurs décisions⁹¹. Les bénéfices tirés de cette nouvelle pratique concernent aussi les ONG, qui ont trouvé dans cette association des avantages nombreux en ce qui a trait à l'accès à l'information et aux contacts directs avec les délégations étatiques, auprès desquelles les ONG cherchent à se rendre crédibles.

On peut dater ce changement de mentalité de la communauté internationale au Sommet de la Terre de 1992 à Rio, sommet concluant le processus de négociation de la Conférence des Nations unies pour l'environnement et le développement (CNUED) qui, en accueillant de très nombreuses ONG (y compris plusieurs ne disposant pas du statut consultatif de l'ECOSOC) lance le mouvement d'une participation accrue de

⁸⁹ Citation de Kofi Annan, alors Secrétaire général de l'ONU, sur le site web du Service de liaison non gouvernemental des Nations unies, à www.un-ngls.org (dernière consultation, 19 mars 2007).

⁹⁰ Discours adressé par Ban Ki-moon le 12 mars 2007 au Conseil des droits de l'homme, à l'occasion de l'ouverture de sa quatrième session, à Genève. Le discours est disponible, en ligne, sur le site web du Service d'information des Nations unies, à www.un.org/apps/newsFr/storyF.asp?NewsID=13788&Cr=CDH&Cr1=BKM# (dernière consultation, 7 avril 2007).

⁹¹ G. BRETON-LE GOFF, *op. cit.*, note 44, p. 59.

celles-ci dans les conférences internationales⁹². Le vœu du Président Wilson, formulé en 1918, de mettre un terme à la diplomatie secrète était enfin, en quelque sorte, exaucé⁹³. Le phénomène ne s'est pas démenti depuis et de nos jours, peu d'enceintes internationales échappent à l'œil scrutateur des ONG. Cette tendance se fait particulièrement sentir au sein des Nations unies, qui accueillent désormais volontiers dans ses conférences des ONG qui n'ont qu'à démontrer leur intérêt dans les sujets sur lesquels porteront les débats, pour obtenir une accréditation officielle.

Cette grande ouverture n'est pas allée sans poser de problèmes de discipline aux ONG qui, grisées par cette illusion de liberté, se sont parfois permises quelques familiarités vis-à-vis des États et se sont faites en conséquence rappeler sèchement à l'ordre. Ainsi, lors de la *Conférence de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques* de 2000, des ONG invitées se sont faites remarquer en allant conseiller directement certains diplomates durant le déroulement des négociations. Les délégations étatiques condamnèrent vivement cette attitude, ce qui entraîna d'ailleurs l'exclusion de toutes les ONG de la troisième réunion du groupe de travail sur la biosécurité, à la demande d'un État⁹⁴. La souplesse des règles d'accès pour les ONG n'est donc pas toujours un avantage pour elles. Cet avertissement des États quant à la conduite à respecter est venu rappeler aux ONG que leur participation aux conférences internationales demeure extrêmement précaire, leur accréditation étant octroyée par l'État, qui est libre de la suspendre voire de la leur retirer quand bon lui semble. En effet, face au refus d'accréditation ou de l'accès aux salles de réunions,

⁹² Les conférences sous les auspices de l'ONU, à partir de 1992, font voler en éclat le principe qui prévalait jusque là, selon lequel le statut de l'ECOSOC constituait une condition nécessaire à la participation des ONG, *id.*, p. 204.

⁹³ Le premier des fameux « quatorze points » de Wilson était, en effet, d'imposer la publicité des accords et des négociations internationales afin de mettre un terme aux manœuvres d'antichambre. Le message du Président Wilson adressé au Sénat américain le 8 janvier 1918 est disponible, en ligne, à www.ladocumentationfrancaise.fr/dossiers/maintien-paix/14points.shtml (dernière consultation, 18 mars 2007).

⁹⁴ Gaëlle LE GOFF, « Les clés de l'influence des ONG dans la négociation de quelques instruments internationaux », (2000) 13 *R.Q.D.I.* 169, 173.

les ONG ne disposent d'aucun recours, ni d'aucune procédure d'appel⁹⁵. Cette relation d'attraction/rejet entre États et ONG fut également palpable au terme de la XIème Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement (CNUCED), réunie à São Paulo en 2004⁹⁶.

Lorsqu'elles respectent le protocole, les ONG savent en revanche faire preuve d'une grande capacité d'adaptation et d'organisation pour parvenir à leurs fins et peser sur les débats lors de ces rencontres internationales. L'un de leur moyen de prédilection pour cela est l'union en coalition, ce qui a pour avantage d'offrir aux représentants des États un seul interlocuteur, clairement identifié, facilitant par là le dialogue. On peut citer à cet égard l'*International Coalition to Ban Landmines (ICBL)*⁹⁷, qui a œuvré lors de la Conférence d'Ottawa sur l'interdiction des mines antipersonnel de 1997, ou encore la *Coalition for an International Criminal Court (CICC)*⁹⁸, créée dès 1995 et qui a incontestablement facilité les négociations entre les États durant la Conférence de Rome sur la création d'une Cour pénale internationale (CPI) de 1998. C'est de cette manière que les ONG peuvent unifier leurs efforts vers un but commun et d'autant mieux sensibiliser l'opinion publique sur les sujets qu'elles entendent mettre en avant. À travers ces deux exemples de négociations

⁹⁵ G. BRETON-LE GOFF, *op. cit.*, note 44, p. 107.

⁹⁶ Le gouvernement français, par le biais de son organe de liaison avec les ONG, le Haut Conseil de la coopération internationale, avait distribué bons et mauvais points aux organisations présentes. On pouvait alors s'apercevoir que le gouvernement louait les propositions des ONG qui étaient en phase avec les siennes alors qu'il jugeait « moins réalistes, voire hors sujet », celles qui allaient à leur rencontre. Cela tend bien à confirmer que du succès de négociations internationales dépendent les affinités politiques qu'un gouvernement entretiendra avec telle ou telle ONG. Voir le site web du Haut Conseil de la coopération internationale, à www.hcci.gouv.fr (dernière consultation, 19 mars 2007).

⁹⁷ Voir le site web de la coalition, à www.icbl.org (dernière consultation, 19 mars 2007). La coalition, étant donné le succès remarquable de la Convention d'Ottawa, s'est vue décerner, en même temps que sa coordinatrice Jody Williams, le Prix Nobel de la Paix 1997. La *Convention d'Ottawa sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines anti personnel et sur leur destruction*, est signée le 18 septembre 1997 et est entrée en vigueur le 1^{er} mars 1999. La Convention est disponible, en ligne, à www.diplomatie.gouv.fr/fr/actions-france_830/desarmement_4852/colonne-droite_4884/textes-reference_4988/convention-ottawa-sur-les-mines-antipersonnel_14060.html (dernière consultation, 20 mars 2007).

⁹⁸ Voir le site web de la coalition, à www.iccnw.org (dernière consultation, 19 mars 2007).

internationales, voyons dans quelle mesure les ONG ont pu peser sur les débats et de quelle manière leur influence sur l'élaboration de la norme a pu être ressentie.

Section 2 – L'influence sur l'élaboration et l'application de la norme

Le capital sympathie dont bénéficient en général les ONG dans l'opinion publique n'est pas toujours suffisant pour l'atteinte de leurs objectifs. L'appui des États leur est indispensable pour ce faire et c'est la raison pour laquelle, au prix d'un lobbying constant, les ONG et leurs dirigeants entretiennent des relations avec les gouvernements qui, rappelons-le, sont les seuls habilités à accepter ou non leur présence dans ces rencontres internationales. Contrairement à une croyance largement répandue, les ONG n'agissent pas « indépendamment ou en dépit des États, voire contre eux »⁹⁹, au nom d'un idéalisme qui s'opposerait au cynisme inhérent à l'État. Hubert Védrine, ancien ministre français des Affaires étrangères, a participé à ce malentendu en condamnant vivement les déclarations de ce qu'il qualifiait, en se référant au monde non gouvernemental, de « nouvelle *doxa* en formation en matière de relations internationales »¹⁰⁰.

Il n'est en effet pas rare de constater qu'États et ONG se côtoient et travaillent ensemble, parfois même quotidiennement¹⁰¹. Les meilleurs exemples de cette

⁹⁹ T. PECH et M-O. PADIS, *op. cit.*, note 23, p. 17.

¹⁰⁰ Hubert VÉDRINE, *Face à l'hyper-puissance*, Paris, Fayard, 2003, p. 193. Védrine ajoutait ensuite : « La première de ces croyances modernes que je n'accepte pas en bloc est la suivante : les États sont des monstres froids, opaques et répressifs; le réalisme, c'est du cynisme et les relations internationales en sont le domaine de prédilection; la raison d'État est toujours haïssable; l'Histoire ne compte plus et nous sommes dans un monde entièrement neuf où il faut privilégier la 'société civile' nationale et internationale. Tout ce qui fait reculer les États – marchés, opinion publique, médias, juges, ONG – est bon ».

¹⁰¹ De nombreux États possèdent des organes institutionnalisés de liaison avec les ONG. La France, par exemple, dispose d'un bureau de liaison auprès des organisations de la société civile : le Haut Conseil à la coopération internationale. Ses membres, parlementaires et ONG, ont pour mission de « favoriser une concertation régulière entre les différents acteurs de la coopération et de la solidarité internationale et [de] sensibiliser l'opinion publique aux enjeux de cette coopération ». Voir le site web du HCCI, à www.hcci.gouv.fr (dernière consultation, 19 mars 2007). Il convient de préciser que certains États ont des politiques plus ou moins volontaristes, par rapport à leurs ouvertures aux ONG. Le Canada apparaît comme un pays qui favorise particulièrement la concertation. Les officiels gouvernementaux canadiens ont ainsi ouvert, dès 1995, la participation à leurs réunions à

collaboration entre ONG et États se sont souvent réalisés au cours de conférences internationales multilatérales incluant de vastes délégations étatiques et auxquelles étaient conviées des délégations d'ONG d'égale importance. La Convention d'Ottawa sur l'interdiction des mines antipersonnel en est un exemple particulièrement démonstratif.

a. La Conférence d'Ottawa (1997)

L'objet de la convention est principalement humanitaire et vise, dans son préambule, à « faire cesser les souffrances et les pertes en vies humaines causées par les mines antipersonnel », armes particulièrement perverses étant donné qu'elles font « revivre la guerre au sein même de la paix »¹⁰². On l'a dit, ce qui a caractérisé les ONG dans cette conférence est l'union en coalition. En l'occurrence, il s'agissait de la coalition *ICBL*. Composée d'à peine six ONG en octobre 1992, elle en regroupait quelques 1 100 en 1998¹⁰³. Plus qu'un simple observateur, cet agrégat d'ONG est apparu, au cours de ce qu'on a appelé « le processus d'Ottawa », comme un acteur central, qui a joué un rôle moteur dans l'établissement de l'ordre du jour, dans la présentation de propositions et dans la distribution de documentation aux différentes délégations¹⁰⁴. Le professionnalisme dont la coalition a fait preuve n'explique pas cependant à lui seul le succès des négociations : la présence à Ottawa d'États démocratiques et, surtout, de pays de tradition anglo-saxonne pour qui l'idéal républicain repose sur la participation de la société civile dans les affaires publiques, a également pesé d'un poids important¹⁰⁵.

Action Mines International, une coalition d'ONG canadiennes en lien avec *ICBL*. Certains membres de cette ONG ont même été autorisées à s'intégrer à la délégation canadienne à Ottawa en 1997, dans G. BRETON-LE GOFF, *op. cit.*, note 44, p. 81.

¹⁰² Brigitte STERN, « La société civile et le droit international : l'exemple de la Convention d'Ottawa sur les mines antipersonnel », (2003) 3 *Transnational Associations/Associations internationales* 142, 143.

¹⁰³ G. BRETON-LE GOFF, *op. cit.*, note 44, p. 144.

¹⁰⁴ B. STERN, *loc. cit.*, note 102, 149.

¹⁰⁵ Les États-Unis, par le biais du *Public Advisory Committee*, organe de liaison entre ONG et gouvernement américain, et le Canada, par le biais de l'Agence canadienne de développement international (ACDI) ont joué un rôle important dans le succès des négociations, dans G. LE GOFF, *loc. cit.*, note 94, 193.

En ce qui concerne l'élaboration de la norme internationale par les ONG, compte tenu de la structure de la société internationale, il est important de rappeler que les États conservent le monopole d'édition de cette norme. Le rôle des ONG dans ce processus n'est donc pas, par elles mêmes, d'élaborer la norme, puisqu'elles en sont incapables, mais d'amener les États à édicter les normes pour lesquelles elles se battent. Pour ce faire, ces ONG sont entourées d'une armée de juristes. Les ONG peuvent ainsi être à l'origine de « textes déclaratoires », prélude à une activité normative internationale. La Déclaration de Manille (1981) dans le domaine de la bioéthique, élaborée par le Conseil des organisations internationales des sciences médicales (CIOMS), et reprise à son compte par l'Organisation mondiale de la santé (OMS) pour devenir un véritable instrument juridique international, en est un bon exemple¹⁰⁶.

Les ONG ont également désormais pris pour habitude de rédiger des projets d'accords internationaux, avant ou pendant les négociations auxquelles elles sont invitées. Ces projets d'accords ont toutes les caractéristiques d'un véritable traité international et on comprend ici l'apport fondamental des services juridiques des ONG. ICBL avait ainsi rédigé en 1997, pour la Convention d'Ottawa, un projet qui s'intitulait « *Convention on the Prohibition of the Development, Production, Stockpiling, Transfer and Use of Anti-personnel Mines and on their Destruction* »¹⁰⁷. Ce travail s'apparente à celui du législateur mais n'est évidemment pas contraignant immédiatement (comme c'eût été le cas, s'il avait été rédigé par l'État). Cela ne semble pas constituer un problème pour les ONG qui, de par leur expertise,

¹⁰⁶ S. SZUREK, *loc. cit.*, note 31, 59. La Déclaration de Manille, *Directives internationales pour la recherche biomédicale sur des sujets humains*, est disponible, en ligne, à <http://infodoc.inserm.fr/ethique/Ethique.nsf/397fe8563d75f39bc12563f60028ec43/441ac3665e68ac89c125666500476c0e?OpenDocument> (dernière consultation, 18 mars 2007).

¹⁰⁷ Le projet est reproduit dans International Campaign to Ban Landmines (ICBL), *Conference report : Brussels International Conference for the Total Ban of Anti-personnel landmines*, 24-27 June 1997, Paris, Handicap International, 1997, dans G. BRETON-LE GOFF, *op. cit.*, note 44, p. 38.

parviennent en général à peser dans la formulation des normes internationales, y compris dans des domaines qui touchent de très près la souveraineté étatique¹⁰⁸.

Le poids des ONG se fait sentir dans la capacité qu'elles ont acquise à « mettre à l'agenda » les préoccupations qui leur tiennent à cœur. Une fois le cri d'alarme poussé et les opinions publiques mondiales « prévenues », il apparaît très difficile pour les États de ne pas y répondre par l'établissement d'un instrument international obligatoire. Là est une très grande marque de l'influence dont les ONG peuvent se prévaloir sur la scène internationale. Terrorisme intellectuel ? Brigitte Stern préfère parler du « rôle d'initiative » des ONG, qui leur permet de « créer une situation irréversible, qui rend impossible certaines prises de position par les États »¹⁰⁹.

En effet, les ONG ne font pas que penser un nouvel ordre mondial; elles tentent, dans la mesure du possible, de mettre en pratique leurs ambitions. Les ONG se dotent à ce titre de moyens pour agir : certaines d'entre elles sont également des institutions scientifiques et techniques de tout premier plan. Aussi, des organisations comme *Greenpeace* ou *l'Équipe Cousteau*, non contentes de bénéficier d'importantes ressources financières, possèdent du matériel à la fine pointe de la technologie. *Greenpeace* détient, en plus d'une flotte, deux laboratoires d'analyse en Grande Bretagne et en Ukraine afin de mener à bien ses recherches scientifiques¹¹⁰. Les ONG ont appris à utiliser ces experts et scientifiques pour crédibiliser leurs initiatives. Le succès d'Ottawa leur doit d'ailleurs beaucoup : militaires, démineurs, chirurgiens, se sont relayés pour faire passer le message d'*ICBL* auprès des délégations étatiques. S'est ajoutée à cette mobilisation d'experts, une mobilisation publique monstre *via*

¹⁰⁸ Les deux succès des ONG que nous évoquons concernent des domaines purement régaliens : la justice pénale, pour ce qui est de l'établissement d'une Cour pénale internationale et la politique de défense nationale, en ce qui concerne la Convention d'Ottawa.

¹⁰⁹ B. STERN, *loc. cit.*, note 102, 144.

¹¹⁰ G. BRETON-LE GOFF, *op. cit.*, note 44, p. 21.

des campagnes promotionnelles percutantes, comme l'initiative, désormais familière, de la « pyramide de chaussures » de *Handicap International*¹¹¹.

On peut trouver à redire sur les techniques d'action des ONG, qui jouent beaucoup sur l'émotion et sur la création d'un sentiment d'urgence pour parvenir à leurs fins, mais il n'en demeure pas moins que cela a un impact important sur les populations et, ultimement, sur les négociations internationales. Dans le cas d'Ottawa, les délégations d'ONG ont été particulièrement habiles pour déplacer la discussion d'un terrain profondément technique et aride qui ne concernait que les États et leur politique de défense, celui des mines antipersonnel, pour l'élargir à l'ensemble de l'humanité en amenant les débats sur le terrain de la dignité humaine. Le *Comité international de la Croix Rouge (CICR)* a notamment joué un rôle important au sein de la coalition pour décrédibiliser le discours militaire, domaine dont les ONG ne sont pas en général familières¹¹².

C'est le déminage qui constituait le défi majeur de la Convention d'Ottawa. *ICBL* entendait donc donner la définition la plus large possible aux mines antipersonnel, en se concentrant sur *les effets* des armes et non strictement sur leur appellation. Aussi, *ICBL* souhaitait voir interdire, en plus des mines antipersonnel à proprement parler, *toutes les mines*, tant les mines antivéhicules et antichars, que les mines antimanipulation¹¹³. Certains États producteurs de mines, quant à eux,

¹¹¹ B. STERN, *loc. cit.*, note 102, 146. Le concept de la « pyramide de chaussures » consiste à inviter la population à déposer une paire de chaussures, en général sur des places publiques de grandes villes, en signe de solidarité avec les victimes des mines antipersonnel.

¹¹² Le CICR n'a pas manqué de souligner, de par son expérience du terrain et des combats, que les mines antipersonnel sont des armes particulièrement cruelles et injustes, étant donné qu'elles manquent leurs cibles à 80%, voir Stuart MALSEN, « The Role of the International Committee of the Red Cross », dans Maxwell A. CAMERON, Robert J. LAWSON et Brian W. TOMLIN (dir.), *To Walk Without Fear, The Global Movement to Ban Landmines*, Toronto/Oxford/New York, Oxford University Press, 1998, p. 80-98.

¹¹³ Les mines antimanipulation sont des mines qui comprennent un « dispositif antimanipulation », c'est-à-dire un dispositif « destiné à protéger la mine et qui fait partie de celle-ci, est relié à celle-ci, attachée à celle-ci ou placé sous celle-ci et qui se déclenche en cas de tentative de manipulation (...) de la mine » (Convention d'Ottawa, article 2, paragraphe 3).

souhaitaient limiter l'élimination aux mines antipersonnel ayant *pour objectif premier* (dans leurs propositions apparaissait le mot « *primarily* ») de blesser ou de tuer des personnes, excluant de fait les mines antivéhicules de l'interdiction. Les États-Unis en particulier, soutenus par le Japon, l'Australie, l'Équateur, la Pologne et l'Espagne, se donnèrent du mal pour faire accepter ce point de vue. La demande d'*ICBL* fut entendue sur le point de rayer le mot « *primarily* » du texte du traité, mais pas sur l'interdiction de toutes les mines, puisque la version finale de la Convention pose que les mines antivéhicules et antimanipulation ne constituent *pas* des mines antipersonnel¹¹⁴. Là où le bât blesse aussi, c'est à l'article 3 de la Convention, qui prévoit une exception à l'interdiction des mines pour cause de recherches scientifiques sur le déminage¹¹⁵. En revanche, concernant les obligations générales de destruction des stocks, de déminage sur le terrain, d'identification des zones minées et du partage de l'information, *ICBL* a bien rempli son objectif. D'ailleurs, l'avant projet d'*ICBL* et la version finale de la Convention sont quasi identiques sur ce point¹¹⁶. On ne peut pas en dire autant des dispositions sur la responsabilité étatique, sujet sur lequel les ONG ont connu un échec cinglant. Cela n'est pas surprenant : les États, on le sait, sont particulièrement chatouilleux sur la chose. Ces derniers sont parvenus sans peine à faire jouer les mécanismes classiques de responsabilité en droit international basés sur le règlement des différends et l'arbitrage plutôt que sur la coercition pure qui caractérise le droit interne¹¹⁷.

¹¹⁴ Convention d'Ottawa, article 2, paragraphe 1.

¹¹⁵ L'article 3 de la Convention pose que : « Nonobstant les obligations générales (...), sont permis la conservation ou le transfert d'un certain nombre de mines antipersonnel, pour la mise au point de techniques de détection des mines, de déminage ou de destruction des mines, et pour la formation à ces techniques (...) ».

¹¹⁶ G. BRETON-LE GOFF, *op. cit.*, note 44, p. 177. Voir les articles 4 à 8 de la Convention d'Ottawa.

¹¹⁷ L'article 10 de la Convention d'Ottawa porte sur le règlement des différends. Il pose que : « 1. Les États partie se consulteront et coopéreront pour régler tout différend qui pourrait survenir quant à l'application ou l'interprétation de la présente Convention. Chaque État peut porter ce différend devant l'Assemblée des États parties. 2. L'Assemblée des États parties peut contribuer au règlement du différend par tout moyen qu'elle juge approprié, y compris en offrant ses bons offices, en invitant les États parties à entamer la procédure de règlement de leur choix et en recommandant une limite à la durée de la procédure convenue. 3. Le présent article est sans préjudice des dispositions de la présente Convention sur l'aide et les éclaircissement au sujet du respect de ses dispositions ».

Ces trois exemples, sur la définition des mines (article 2), sur l'exception à leur interdiction (article 3) et sur la responsabilité étatique (article 10), non seulement nous donnent une idée de l'intensité des débats, mais nous indiquent aussi que les ONG n'obtiennent pas toujours et entièrement gain de cause dans ce type de conférences. Cependant, les revendications des ONG ne restent pas systématiquement lettre morte. Les négociations s'apparentent alors à un grand jeu transactionnel entre États et ONG. On l'a vu pour l'élimination du mot « *primarily* » mais également en relation à l'entrée en vigueur du traité. Sur ce point, les demandes d'*ICBL* étaient prévisibles : elles consistaient en une entrée en vigueur subordonnée à un nombre restreint de ratifications (vingt) afin de donner effet au traité le plus vite possible (dans les trois mois). Évidemment, la majorité des États ne l'entendaient pas ainsi et s'opposèrent à la proposition, les États-Unis allant même, un temps, jusqu'à exiger de repousser l'entrée en vigueur du traité à neuf ans¹¹⁸. Le nombre de ratifications demandées pour que le traité puisse entrer en vigueur ne fut au final pas très élevé (quarante)¹¹⁹ et le délai d'entrée en force fut fixé à six mois après le dépôt du quarantième instrument de ratification¹²⁰. En contrepartie de la non-application de ses propositions toutefois, *ICBL* obtint l'inclusion d'un nouvel article 18, qui donne la possibilité aux États de faire appliquer la Convention, à titre provisoire, en attendant son entrée en vigueur, ce qui n'est tout de même pas négligeable¹²¹.

Malgré les désillusions soulignées, il est généralement admis que la Convention d'Ottawa a constitué un succès certain pour le travail des ONG, voire même un exemple, en termes d'influence. À certains moments, les ONG ont si bien réussi à accaparer l'attention des États que les débats ne tournaient plus qu'autour de

¹¹⁸ G. BRETON-LE GOFF, *op. cit.*, note 44, p. 197.

¹¹⁹ Convention d'Ottawa, article 17, paragraphe 1. Quarante n'est effectivement pas un chiffre très élevé, si on le compare par exemple aux soixante ratifications exigées pour que la Conférence de Rome sur la création d'une Cour pénale internationale entre en vigueur.

¹²⁰ *Id.*

¹²¹ Convention d'Ottawa, article 18. Cette possibilité est offerte à l'État « au moment de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation (...) ou de l'adhésion [à la Convention] ».

leurs moindres faits et gestes¹²². De plus, il est erroné de penser qu'une fois la conférence achevée, les ONG n'ont plus de rôle à jouer, bien au contraire. Ainsi, dès 1998, *ICBL* créait « l'Observatoire des mines », un réseau d'informations coordonné par cinq ONG ayant joué un rôle de *leadership* dans la coalition (parmi elles, *Human Rights Watch*, *Handicap International* et *Mines Action Canada* notamment). Le *Landmine Monitor* (rapport de l'Observatoire des mines) qui a découlé de cette collaboration, est publié annuellement et dresse un tableau complet, par pays, de la situation relative aux mines antipersonnel¹²³. Ce véritable mécanisme de contrôle autonome de la norme d'Ottawa constitue la continuité du travail accompli pendant la conférence et participe à la mission de « veille normative » des ONG¹²⁴. Il est d'ailleurs plus que probable que les ONG réunies en coalition à Rome en 1998 sous la bannière de la *Coalition for an International Criminal Court (CICC)*, se soient largement inspirées des réussites d'*ICBL*.

b. La Conférence de Rome (1998)

La conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations unies pour la création d'une Cour pénale internationale débouche, le 17 juillet 1998, sur l'adoption d'une Convention portant Statut de la Cour pénale internationale (*Statut de Rome*)¹²⁵. L'institution répond de manière inespérée aux rêves les plus fous des ONG et des

¹²² B. STERN, *loc. cit.*, note 102, 149. L'auteur a participé en 2001, en tant que Présidente de la Commission nationale française pour l'élimination des mines antipersonnel, à un séminaire franco-canadien au Mali sur la mise en œuvre de la Convention d'Ottawa. Durant cette rencontre, elle nous apprend qu'une partie importante des interventions des États étaient faites pour réfuter des allégations contenues dans le rapport d'*ICBL* ou pour les corriger.

¹²³ Le rapport 2006 de l'Observatoire est disponible, sur le site web de la coalition, à www.icbl.org/lm/2006/ (dernière consultation, 20 mars 2007).

¹²⁴ B. STERN, *loc. cit.*, note 102, 148.

¹²⁵ Le Statut de Rome est disponible, sur le site web de la CPI, à www.icc-cpi.int/library/about/officialjournal/Statut_du_rome_120704-FR.pdf (dernière consultation, 20 mars 2007). La Convention est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2002, après le dépôt du soixantième instrument de ratification. Au 1^{er} janvier 2007, 104 États étaient parties au Statut, voir www.icc-cpi.int/statesparties.html (dernière consultation, 20 mars 2007).

gouvernements sympathisants à la cause¹²⁶, en constituant la première cour pénale permanente au niveau international¹²⁷, compétente pour poursuivre les individus accusés d'avoir perpétré les pires exactions, à savoir les crimes de génocide (article 6 du Statut), les crimes contre l'humanité (article 7), et les crimes de guerre (article 8). À l'image de la Conférence d'Ottawa, la Conférence de Rome s'est caractérisée par le rôle éminent joué par les ONG dans la négociation. C'est bien le moins que l'on puisse dire au vu du phénomène, en augmentation, qui a pu y être observé. Il s'agit de la tendance de certains États qui manquent de moyens, à contracter avec des individus, connus pour être des experts auprès d'ONG, afin que ceux-ci les représentent officiellement au cours d'une conférence¹²⁸. Ce phénomène, qui touche principalement les « petits » États, ne s'est jusqu'à maintenant pas révélé extrêmement « payant » pour lesdits experts qui ont en général du mal à s'immiscer auprès des autres délégations, du fait de leur manque d'expérience en tant que diplomates et de la méfiance qu'ils peuvent inspirer aux autres représentants étatiques¹²⁹. Néanmoins, la pratique est intéressante à souligner en ce qu'elle est

¹²⁶ William R. PACE et Mark THIEROFF, « Participation of Non-Governmental Organizations », dans Roy S. LEE (dir.), *The International Criminal Court, The Making of the Rome Statute : Issues, Negotiations, Results*, The Hague, Kluwer Law International, 2002, p. 391, à la p. 395.

¹²⁷ Les tribunaux pénaux *ad hoc* des Nations unies n'avaient été créés que pour traiter des violations aux droits humains, perpétrées dans les conflits d'ex-Yougoslavie et au Rwanda. La CPI, au contraire, est une institution à compétence universelle. Les seules limites qu'elle connaît sont de deux ordres. La compétence temporelle de la Cour est limitée, en ce qu'elle ne peut traiter que des crimes s'étant déroulés à partir du 1^{er} juillet 2002, date de l'entrée en vigueur de son statut. La seconde limite est liée à la recevabilité des poursuites, tempérée par le principe de complémentarité (article 17 du Statut). Le principe empêche qu'il y ait conflit entre la compétence de la CPI et les différentes juridictions nationales. En effet, le Statut de Rome invite tous les États à prendre des mesures à l'échelon national et à renforcer la coopération internationale pour pouvoir mettre fin à l'impunité et rappelle aux États leur obligation d'exercer leur compétence pénale sur les auteurs de tels crimes. Une affaire est donc irrecevable devant la Cour si elle fait déjà l'objet d'une enquête ou de poursuites par un État qui a compétence en l'espèce, à moins que cet État n'ait pas la volonté, ou soit dans l'incapacité de mener à bien l'enquête ou les poursuites.

¹²⁸ Avec cette pratique, on va au-delà de la simple inclusion de membres d'ONG dans les délégations gouvernementales, comme on l'avait vu avec *Action Mines Canada* à la Conférence d'Ottawa, *supra* note 101.

¹²⁹ Parmi les délégations ayant confié la mission de les représenter à des experts lors de la Conférence de Rome, on relève la Bosnie, les Samoa, la Sierra Leone ou encore les Îles Salomon. Parmi les ONG sollicitées, on peut citer l'organisation *FIELD (Foundation for International Environmental Law and Development)*, qui a bâti une relation de confiance telle avec certains micro-États, que ses membres ont pris pour habitude de les représenter à différentes conventions environnementales,

révélatrice de la part que les ONG peuvent être indirectement amenées à jouer dans ces conférences.

La *CICC* a joué un rôle plus direct dans les négociations. Créée dès 1995, son but est de mettre sur pied une cour criminelle internationale juste et efficace. Durant la conférence de Rome, ce groupement, d'abord informel, implique plus de 800 ONG¹³⁰ qui s'organisent en groupes de travail pour mieux se focaliser sur les différents sujets abordés lors des discussions. Notons que, contrairement à *ICBL*, la *CICC* n'a pas rédigé d'avant-projet de traité. Pour autant, les réalisations des ONG au cours de l'élaboration du Statut de Rome n'ont pas été des moindres. Elles se sont notamment vu confier des fonctions officielles dans le déclenchement de l'action publique internationale. Ainsi, le Statut de Rome prévoit que dans le cadre de l'ouverture d'une enquête, le Procureur de la CPI peut, pour vérifier « le sérieux des renseignements reçus » et « obtenir des renseignements supplémentaires », faire appel, non seulement à des États, cela va de soi, ainsi qu'à des organisations internationales, mais aussi à « des organisations internationales non gouvernementales, ou d'autres sources dignes de foi qu'il juge appropriées »¹³¹.

Cette formule n'est pas passée inaperçue et a su provoquer l'ire de certains positivistes qui ne pouvaient cautionner pareil empiètement des ONG sur le « domaine réservé » des États. Serge Sur s'est notamment insurgé que l'on donne ce « brevet de respectabilité » aux ONG, alors même qu'elles n'offrent « aucune garantie sérieuse » et qu'elles sont « des entreprises partisans ». Il trouve également dangereux l'article 15 du Statut, en ce qu'il laisse entendre « que l'on jugera de la valeur d'une information en fonction de son origine et non pas de son contenu [doute

dans Anna-Karin LINDBLOM, *Non-Governmental Organisations in International Law*, Cambridge/New York, Cambridge University Press, 2005, p. 476 et p. 482.

¹³⁰ Au 20 mars 2007, le site de la coalition nous informe qu'elle est désormais composée de « plus de 2 000 organisations, issues de plus de 150 pays ». Voir www.iccnw.org (dernière consultation, 20 mars 2007).

¹³¹ Statut de Rome, article 15, paragraphe 2.

que laisse planer l'expression « sources dignes de foi »] (...) conception véritablement idéologique de l'action judiciaire, comme si l'on forgeait sa conviction en fonction de l'identité des témoins »¹³². Ces arguments ne laissent pas indifférent mais sont toutefois à nuancer puisque de nombreuses garanties d'impartialité sont prévues dans le Statut comme par exemple que l'instruction s'exerce sous le contrôle d'une Chambre préliminaire¹³³. On peut également mettre à l'actif de la coalition l'élaboration d'un code de conduite professionnelle pour les conseils¹³⁴, adopté par consensus à l'Assemblée des États parties¹³⁵ fin 2005. Les consultations écrites et autres séminaires du Greffier de la Cour avec des « associations internationales » et d'avocats ont finalement donné naissance, après plusieurs années, à ce document fondamental qui pourrait d'ailleurs trouver à s'appliquer dès 2007¹³⁶.

Les conférences d'Ottawa et de Rome ne constituent que deux exemples parmi d'autres où les ONG ont œuvré mais elles ont eu en commun de réunir les facteurs favorables à l'action des ONG, à savoir des gouvernements très majoritairement ouverts à leurs propositions (« *like-minded States* ») et une organisation inter-ONG efficace, par le biais de la coalition. Le tout a amené à un succès indéniable pour les ONG, qui est venu les conforter dans cette entreprise participative. D'intéressantes constatations se font jour, au vu des éléments développés. On peut en effet se rendre compte que les ONG sont efficaces sur

¹³² S. SUR, *loc. cit.*, note 75, 38.

¹³³ Statut de Rome, articles 18 et 19.

¹³⁴ L'idée d'élaborer un code de conduite professionnelle pour les conseils appelés à plaider devant la Cour avait été avancée dès la Conférence de Rome en 1998. Après plusieurs années de consultations avec des ONG, le Code est finalement adopté lors de la quatrième session de l'Assemblée des États parties qui se tient à La Haye, du 28 novembre au 3 décembre 2005. Le Code de conduite est disponible, en ligne, à www.icc-cpi.int/library/defence/ICC-ASP-4-32_Fr.pdf (dernière consultation, 22 mars 2007).

¹³⁵ L'Assemblée des États parties est le corps législatif de la Cour. Elle est composée des représentants des États ayant ratifié le Statut de Rome, à raison d'un représentant par pays.

¹³⁶ Les charges pesant contre Thomas Lubanga, ancien chef de milice en République Démocratique du Congo, ont été confirmées par la Chambre préliminaire le 29 janvier 2007, ouvrant ainsi la voie au premier procès devant la CPI. Un pas de plus a été franchi le 6 mars 2007, avec la constitution de la Chambre de première instance I. Voir le site web de la Cour, dans la rubrique « Actualités », à www.icc-cpi.int/press/pressreleases/235.html (dernière consultation, 22 mars 2007).

certain aspects des négociations et moins sur d'autres. Ainsi, en ce qui concerne les obligations générales mises en avant dans ces conférences internationales, le succès des ONG dépend largement de la sympathie que certains États affichent par rapport à leurs thèses. La présence, tant à Ottawa qu'à Rome, de nombreux « *like-minded States* » ou « États pilotes »¹³⁷ (surtout des « puissances moyennes » voire « petites », comme l'Autriche, la Suisse ou la Norvège) a largement permis le succès des ONG. En ce qui a trait aux propositions techniques et au rôle de vigile des ONG, là aussi, le succès est au rendez-vous; les États reconnaissant en général volontiers l'expertise de ces organisations. Enfin, sur la question de l'engagement des États, force est de constater que l'influence des ONG est plus que relative, pour ne pas dire totalement nulle dans le cas de la responsabilité; le droit international, malgré des évolutions, dépendant encore largement de la bonne volonté des États. Malgré ce dernier point, les ONG continuent à s'affirmer, en tant que partenaires de confiance des États et des organisations internationales. Leur présence, désormais habituelle, aux grandes conférences internationales s'est même traduite par une formalisation des règles de procédure au sein des institutions internationales qui prend un caractère juridique et obligatoire. En 1994 déjà, le Secrétaire général des Nations unies de l'époque, Boutros Boutros-Ghali, les accueillait par un vibrant « Bienvenue chez vous ! »¹³⁸.

La question est dès lors posée : faut-il voir dans ces évolutions l'ébauche d'un principe coutumier visant à faire des ONG des participantes *nécessaires* aux débats globaux ?¹³⁹ Il est encore trop tôt pour se prononcer sur ce point, étant donné les difficultés à établir l'existence d'une coutume internationale, mais le fait que la question soit posée en dit déjà long. Les ONG sont aujourd'hui plus que jamais auparavant, reçues et entendues par les États; elles voient leurs propositions de plus en plus souvent intégrées dans des traités internationaux. Il ne tient donc plus qu'à

¹³⁷ S. SUR, *loc. cit.*, note 75, 37.

¹³⁸ Discours du Secrétaire général des Nations unies à l'occasion de la 47^e conférence des organisations non gouvernementales, New York, 20 septembre 1994, (1994) 6 *Transnational Associations / Associations transnationales* 332.

¹³⁹ G. BRETON-LE GOFF, *op. cit.*, note 44, p. 204.

elles de favoriser la continuité de ce mouvement, en faisant des propositions mesurées et crédibles, sans sombrer dans l'excès revendicatif qui colle encore à leur peau.

Chapitre II – Les interventions non sollicitées des ONG : la politique du « coup d'éclat »

Loin des salons feutrés des forums internationaux, les ONG font également parler d'elles en se comportant de façon moins diplomatique. Souvent assimilées à de véritables « méthodes de guérilla »¹⁴⁰, c'est par le biais d'opérations coup de poing que les ONG se sont faites une réputation : du sauvetage des *boat-people* vietnamiens en 1979 aux appels à l'intervention internationale au Darfour en 2006, en passant par l'aide apportée aux survivants du tsunami de 2004, les ONG, surtout humanitaires et environnementales, ont prouvé qu'elles savaient manier fort habilement l'arme médiatique pour alerter la communauté internationale sur des situations tragiques. Très utilisées dans les années 1970 et 1980, ces techniques ont tendance à se raréfier de nos jours. Malgré cela, les médias, toujours friands d'images d'affrontements entre ONG et États ou ONG et multinationales, continuent à y consacrer une large couverture alors même que la plupart de l'énergie des ONG est désormais dépensée dans les conférences internationales¹⁴¹. De cette part pourtant fondamentale du travail des ONG, les médias ne parlent que trop peu. Le plus important n'est décidément pas le plus visible.

Afin de nous faire une idée du phénomène, il a été choisi trois exemples d'interventions non sollicitées, toutes très différentes les unes des autres et qui ont toutes eues des conséquences non négligeables. Ce sont : l'affaire *Brent Spar*, dans laquelle *Greenpeace* met en cause la compagnie pétrolière *Shell* (1995); l'affaire relative à la *prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits*

¹⁴⁰ T. PECH et M-O. PADIS, *op. cit.*, note 23, p. 65.

¹⁴¹ Ainsi, la branche française de *Greenpeace* ne consacre plus aujourd'hui que 10 à 15% de son temps de travail et seulement de 20 à 25% de son budget à ces activités de confrontation, dans Antoine de RAVIGNAN, « ONG, patrons et syndicats : *Greenpeace*, entre contestation et négociation », (2003) 18 *L'Économie politique* 87.

à base de crevettes de l'Organe d'appel de l'OMC¹⁴², qui donne des pistes de réflexion de ce que pourrait être le rôle des ONG au sein des juridictions internationales (1998) et l'affaire du travail forcé dont aurait profité *Total* au Myanmar (2002). Ces trois exemples traitent de manière intéressante de la stratégie d'affrontement qu'organisent les ONG, dépendant des circonstances, tant contre des multinationales que contre des États.

Section 1 – L'affaire Brent Spar

L'affaire dite « de la plate-forme pétrolière *Brent Spar* » concerne la société anglo-néerlandaise *Shell*. La plate-forme située en Mer du Nord étant devenue inexploitable, les dirigeants de *Shell*, décident simplement de s'en débarrasser en la remorquant jusqu'à l'Atlantique pour l'y faire couler. Informée de ce projet, l'ONG de droit néerlandais *Greenpeace* alerte immédiatement l'opinion publique sur les dangers pour l'environnement qu'impliquerait, selon elle, d'envoyer la plate-forme par le fond. Les dénégations de *Shell*, qui affirme que sa plate-forme ne contient que

¹⁴² L'affaire ne s'est pas résumée au rapport de l'Organe d'appel mais a été renvoyée plusieurs fois aux groupes spéciaux. Voir les affaires dites « des Tortues / Crevettes I et II ». Tortues / Crevettes I : *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes (Plainte de l'Inde; Malaisie; Pakistan et al.)* (1998), OMC Doc. WT/DS58/R (Rapport du Groupe spécial), en ligne : OMC www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds58_f.htm (Rapport du Groupe spécial, 15 mai 1998, dernière consultation, 7 février 2007); *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes (Plainte de l'Inde; Malaisie; Pakistan et al.)* (1992), OMC Doc. WT/DS/58/AB/R (Rapport de l'Organe d'appel), en ligne : OMC www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds58_f.htm (Rapport de l'Organe d'appel; 12 octobre 1998, dernière consultation, 7 février 2007); *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes (Recours de la Malaisie à l'article 21 :5 du Mémorandum d'Accord sur le règlement des différends)* (2001), OMC Doc. WT/DS58/RW (Rapport du Groupe spécial), en ligne : OMC www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds58_f.htm, Recours à l'article 21:5, (Rapport du Groupe spécial; 15 juin 2001, dernière consultation, 7 février 2007); *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes (Recours de la Malaisie à l'article 21 :5 du Mémorandum d'Accord sur le règlement des différends)* (2001), OMC Doc. WT/DS58/AB/RW (Rapport de l'Organe d'appel), en ligne : OMC www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds58_f.htm, Recours à l'art. 21:5, (Rapport de l'Organe d'appel, 22 octobre 2001, dernière consultation, 7 février 2007). Pour une analyse complète de ces deux affaires en particulier et de la jurisprudence de l'OMC en général, voir notamment Brigitte STERN et Hélène RUIZ FABRI (dir.), *La jurisprudence de l'OMC 1998-2002*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p. 65 et suivantes.

très peu de produits polluants qui n'auraient aucune incidence sur les fonds marins, permettent à *Greenpeace* d'engager une campagne sans précédent. Cette forme d'action des ONG, qui procède du scandale et de la mobilisation dans les médias, est somme toute assez banale. De nombreuses entreprises ont aussi eu à connaître des affres de la « stigmatisation médiatique » et de ses conséquences économiques : *Coca-Cola*, *Gap*, *McDonald's*, *Nike*, *Novartis*, *Unocal*...¹⁴³ Cependant, rares ont été les fois où l'ONG concernée a pu en tirer pareil succès. *Greenpeace* sort l'artillerie lourde et organise notamment « l'abordage » en direct à la télévision de la plate-forme où ses militants s'installent afin de retarder le remorquage¹⁴⁴. Surtout, *Greenpeace* appelle à une campagne de boycott de *Shell* qui portera ses fruits au-delà de ce qu'elle pouvait imaginer. L'affaire prend en Allemagne une ampleur phénoménale, mais également dans d'autres pays d'Europe, tant et si bien que *Shell*, soucieuse de son image de marque qui se dégrade et de ses profits qui chutent dangereusement, finit par céder¹⁴⁵. Le chancelier allemand Helmut Kohl soulève même le sujet au sommet du G7 de juin 1995 pour condamner l'attitude « arrogante » de *Shell*¹⁴⁶. Il est finalement décidé que la plate-forme sera ramenée sur terre, en Norvège, où elle sera démantelée. Le « facteur honte » (« *shame factor* »¹⁴⁷) a une fois de plus prouvé sa redoutable efficacité.

¹⁴³ T. PECH et M-O. PADIS, *op. cit.*, note 23, p. 67.

¹⁴⁴ Voir le site web de *Greenpeace*, à www.greenpeace.org/international/about/history/the-brent-spar (dernière consultation, 22 mars 2007).

¹⁴⁵ L'entreprise aurait perdu, au cours de l'opération médiatique de *Greenpeace*, entre un tiers et la moitié de sa clientèle au Royaume-Uni et en Allemagne, dans T. PECH et M-O. PADIS, *op. cit.*, note 23, p. 68. L'opération de boycott s'était non seulement avérée dangereuse en termes de pertes financières, mais aussi pour la sécurité des employés de *Shell*. En effet, les débordements furent nombreux. On eût à déplorer en Allemagne plusieurs tentatives d'incendie de stations-service et même des coups de feu, actions qui furent officiellement condamnées par *Greenpeace*, dans Jean-Paul PICAPER et Thibaud DORNIER, *Greenpeace*, « *L'écologie à l'an vert* », Paris, Odilon Média, 1995, p. 112.

¹⁴⁶ *Id.*, J-P. PICAPER et T. DORNIER, p. 104. L'indignation du chancelier suit de près la lettre parue dans le quotidien britannique *The Guardian* daté du 25 mai 1995, où le ministre de l'Environnement allemand s'insurgeait des méthodes de *Shell*, dans John WOODLIFFE, « Decommissioning of Offshore Oil and Gas Installations in European Waters : The End of a Decade of Indecision ? », (1999) 14 *Intn'l J. Marine & Coastal L.* 101, 113.

¹⁴⁷ A.-K. LINDBLOM, *op. cit.*, note 129, p. 476.

Brent Spar est devenu un symbole. Désormais, les entreprises ont l'interdiction de faire couler leurs plateformes en Mer du Nord¹⁴⁸. *Brent Spar*, c'est aussi la perte de crédibilité du gouvernement britannique qui, favorable au remorquage dans l'Atlantique, moins coûteux, soutenait « sa » compagnie¹⁴⁹. Le Premier ministre de l'époque, John Major, se prononça d'ailleurs officiellement pour le sabordage. Le plus surprenant dans cette affaire n'est pas que *Greenpeace* l'ait emporté aux yeux de l'opinion publique, non, le plus surprenant, est que *Greenpeace* avait tout faux, scientifiquement parlant, et que cela n'a visiblement jamais pesé dans la balance de la bataille médiatique. *Greenpeace* avançait en effet que la plate-forme contenait encore 5 000 tonnes de brut et de déchets radioactifs, alors qu'en réalité, elle ne contenait que 30 tonnes de déchets polluants¹⁵⁰, qui ne représentaient d'ailleurs pas de menace pour la faune aquatique étant donnée sa rareté à une si grande profondeur¹⁵¹. Une erreur statistique aussi grossière pour l'ONG qui se veut la référence en matière d'écologisme scientifique ne fait pas très sérieux (la « pollution » s'avérant finalement 166 fois inférieure aux estimations de *Greenpeace*). Pourtant, force est de constater que ces révélations sur la véritable teneur scientifique de la plate-forme en produits polluants n'ont pas ému outre mesure, et ce grâce aux excuses officielles de *Greenpeace* à la compagnie *Shell*. Par là, la multinationale verte¹⁵² se tirait fort bien du piège *Brent Spar*, d'autant plus que ces excuses venaient

¹⁴⁸ Cela fut décidé au cours de la quatrième Conférence paneuropéenne des ministres de l'environnement, réunie à Aarhus, Danemark, en juin 1998. Un bémol toutefois au principe de l'interdiction de faire couler des plateformes pétrolières : il est prévu que les fondations de ces superstructures (*Brent Spar* mesurait 135 mètres de haut) puissent être laissées dans l'eau.

¹⁴⁹ Le démontage à terre de la plate-forme fut estimé, à l'époque, autour de 40 millions de livres sterling. L'enfouissement au fond de la mer s'avérait effectivement beaucoup plus économique (autour de 10 millions de livres), dans J-P. PICAPER et T. DORNIER, *op. cit.*, note 145, p. 108.

¹⁵⁰ T. PECH et M-O. PADIS, *op. cit.*, note 23, p. 68.

¹⁵¹ *Shell* prévoyait originellement de faire couler *Brent Spar* à environ 2 000 mètres de profondeur. Un scientifique britannique, Alasdair McIntyre de l'Université d'Aberdeen, a estimé que quand bien même la plate-forme eût été coulée, « le niveau de radioactivité y aurait été équivalent à celui auquel on est exposé dans n'importe quelle ville qui dispose d'immeubles en granit », cité dans « Hollow Shell : Oil platforms », *The Economist*, 335 : 7920 (24 juin 1995) 76.

¹⁵² *Greenpeace* est souvent comparée, de par son fonctionnement et de par ses ressources financières conséquentes, à une firme transnationale. Sur cette question, voir notamment « Greenpeace means business », *The Economist*, 336 : 7928 (19 août 1995) 59.

à point nommé désamorcer un rapport de scientifiques indépendants innocentant *Shell*.

Cela nous révèle quelque chose de fondamental : les ONG, surtout environnementales et humanitaires, ont atteint un degré de crédibilité tel dans l'opinion publique, que le fond importe finalement assez peu, voire pas du tout, sur la forme. Qu'importe le flacon (d'hydrocarbures), pourvu qu'on ait l'ivresse (médiatique) est une formule qui pourrait résumer la saga *Brent Spar*. On ne peut que déplorer ces méthodes d'action, typiques de certaines ONG, qui sacrifient trop souvent le sérieux au théâtre de l'opinion publique¹⁵³.

Section 2 – L'affaire des « tortues-crevettes »

Bien que le statut de membre de l'OMC ne soit accordé qu'à des États, cela ne signifie pas que les acteurs non étatiques en général et les ONG en particulier, n'y jouent pas un rôle influent. L'affaire dite des « tortues – crevettes » illustre bien ce propos. L'Organe d'appel de l'OMC a dû traiter en 1998 d'un cas assez particulier. Constatant que les tortues marines sont une espèce en voie d'extinction, les États-Unis adoptent, à la fin des années 1980, des dispositions visant à les protéger¹⁵⁴. Cette législation consiste, entre autres, à purement et simplement interdire la prise de ces tortues marines. En application de cette loi, les États-Unis exigent de leurs crevettiers nationaux qu'ils utilisent un filet de pêche spécial, dit « dispositif d'exclusion des tortues » (« *turtle exclusion device* ») afin de ne pas risquer de blesser ou de tuer des tortues dans les zones où elles vivent en grand nombre. Il découle également de la loi que l'importation vers les États-Unis de crevettes issues de pays qui ne respectent pas les conditions fixées par les États-Unis, afin de protéger les tortues, sont proscrites.

¹⁵³ T. PECH et M-O. PADIS, *op. cit.*, note 23, p. 69.

¹⁵⁴ La loi américaine en question est la Loi générale 101-102, adoptée par les États-Unis en 1989, et en particulier son article 609 qui prévoit que les crevettes pêchées avec des moyens technologiques susceptibles de nuire à certaines tortues marines, ne peuvent être importées aux États-Unis.

C'est cette partie de la loi, qui est d'ailleurs le produit du lobbying d'ONG environnementales américaines, qui provoque le mécontentement de quatre États de l'Asie méridionale (Inde, Malaisie, Pakistan et Thaïlande). Ces derniers portent plainte, en première instance, contre les États-Unis et demandent la constitution d'un groupe spécial, en vertu des dispositions du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends¹⁵⁵ (ci-après, « le Mémorandum »). Il est vrai qu'alors, les quatre plaignants utilisent des filets pour pêcher les crevettes qui ont la fâcheuse tendance d'emprisonner les tortues marines protégées. Les plaignants allèguent que la prohibition américaine est contraire à certaines règles de l'OMC, en particulier les articles I : 1 (sur le principe de la nation la plus favorisée¹⁵⁶), XI : 1 (sur l'interdiction des mesures visant à restreindre les importations autres que les droits de douane) et XIII (sur les produits similaires). Les États-Unis estiment quant à eux que l'interdiction est justifiée par l'article XX sur les exceptions générales aux discriminations commerciales, en particulier celles liées à la protection des animaux.

Ce qui nous intéresse ici n'est pas que les États-Unis aient perdu la cause, la « discrimination entre les Membres de l'OMC » étant finalement retenue, face à l'argument américain de la protection de l'environnement. Ce qui retient plutôt notre attention est que les États-Unis se voient donner raison en ce que, comme ils le souhaitaient, l'Organe d'appel pose que les groupes spéciaux de l'OMC peuvent

¹⁵⁵ Le *Mémorandum d'Accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* fait partie de ce qu'on a appelé les *Accords de Marrakech*, c'est-à-dire les textes issus du cycle de négociations commerciales de l'Uruguay (*Uruguay Round*), adoptés en 1994 et qui ont donné naissance à l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Le Mémorandum est généralement regardé comme l'une des modifications les plus significatives et innovatrices apportées à ce jour au système commercial multilatéral. Placé sous l'égide de l'Organe de règlement des différends (ORD), le système a pour objectif de parvenir à une solution positive des différends. Le Mémorandum est disponible en ligne, sur le site web de l'OMC, à www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/dsu_f.htm (dernière consultation, 27 mars 2007).

¹⁵⁶ En vertu de la « clause de la nation la plus favorisée », les États s'engagent à étendre à l'ensemble de leurs partenaires commerciaux les conditions tarifaires négociées avec l'un d'entre eux pour un produit similaire. Ainsi, si une faveur spéciale est accordée à un État membre de l'OMC, cette faveur doit être étendue à tous les autres membres. Dans le cas d'espèce, les mêmes crevettes, venant d'autres pays que l'Inde, de la Malaisie, du Pakistan et de la Thaïlande étaient traitées différemment par les États-Unis.

accepter des « interventions désintéressées » (*amicus curiae briefs*) d'ONG ou d'autres parties concernées au différend¹⁵⁷. Le procédé permet à tout intéressé, non partie au litige, d'intervenir devant l'OMC pour présenter des éléments de fait ou de droit qu'il juge utile à la résolution de l'affaire. En l'espèce, les révélations sur la dangerosité pour les tortues marines de certains filets à crevettes non certifiés par les États-Unis, provenaient d'ONG environnementales, à savoir le *Center for International Environmental Law (CIEL)* et la *World Wildlife Fund (WWF)*¹⁵⁸. Ces organisations avaient su faire pression efficacement sur le Gouvernement américain afin qu'il mette en œuvre la loi de 1989. C'était donc tout naturellement que ces mêmes ONG souhaitaient être partie prenante dans cette affaire, en déposant des mémoires d'*amicus curiae* pour soutenir la position américaine.

L'affaire des tortues – crevettes reconnaît donc que les renseignements non demandés émanant de sources non gouvernementales ne sont pas considérés comme incompatibles avec les dispositions du Mémoire¹⁵⁹. Un bémol toutefois : l'Organe d'appel établit une distinction entre les communications faites par les ONG devant les groupes spéciaux et devant lui. Concernant les documents fournis aux groupes spéciaux, la souplesse quant à leur réception est de mise. Le groupe spécial peut, comme il l'entend et selon les circonstances, accepter ou refuser de tels documents¹⁶⁰. Pour ce qui est des interventions faites à l'Organe d'appel, il semble que « l'écran étatique » soit maintenu, en ce que les interventions ne sont tolérées que dans la mesure où elles s'intègrent aux argumentations des États parties au

¹⁵⁷ Dans un premier temps, l'argument américain d'accueillir les documents transmis par les ONG est rejeté par le groupe spécial. L'Organe d'appel revient sur ce point, en infirmant la constatation du groupe.

¹⁵⁸ *CIEL* a fourni un mémoire d'*amicus curiae* (disponible, en ligne, à www.ciel.org/Publications/shrimpturtlebrief.pdf, dernière consultation, 28 mars 2007) tandis que *WWF* en a fourni deux (voir www.panda.org/news_facts/newsroom/press_releases/index.cfm?uNewsID=1837, dernière consultation, 28 mars 2007).

¹⁵⁹ Rapport de l'Organe d'appel, « Tortues / Crevettes I », paragraphe 187.

¹⁶⁰ Rapport de l'Organe d'appel, « Tortues / Crevettes I », paragraphe 107 : « (...) un groupe spécial peut refuser d'accorder l'autorisation demandée [mais il peut aussi] donner la permission de présenter un exposé ou une intervention, sous réserve des conditions qu'il juge appropriées (...) ».

différend¹⁶¹. L'OMC a certainement voulu prévenir, par cette extrême prudence, une invasion de renseignements non demandés provenant du monde entier et la charge de la preuve à administrer. La décision fait tout de même date car l'utilisation de ces « experts » était, jusque là, largement ignorée du système de règlement des différends de l'OMC.

La constatation de l'Organe d'appel est d'autant plus remarquable qu'il faut rappeler que le système de règlement des différends de l'OMC est fondamentalement interétatique; il concerne le règlement et la gestion des relations entre États ou intégrations régionales économiques et n'a donc pas pour objet la protection des particuliers. Cette reconnaissance du droit à la contribution d'ONG aux travaux des groupes spéciaux et de l'Organe d'appel de l'OMC, certes de manière indirecte, ouvre peut-être la voie à une revendication importante de la société civile, celle de se voir reconnaître, si ce n'est la personnalité juridique internationale, du moins un accès aux juridictions internationales. Une brèche semble donc ouverte dans le « tout-étatique » de la procédure devant l'OMC¹⁶².

Section 3 – L'affaire du travail forcé au Myanmar

C'est à nouveau l'attitude d'une compagnie pétrolière qui est fustigée ici, mais cette fois pour des raisons liées aux droits de la personne et non à des questions environnementales. Le grand groupe pétrolier français *Total-Fina-Elf* est en cause dans le dernier exemple que nous évoquons. Les liaisons dangereuses, qu'entretenait alors *Total* avec la junte au pouvoir au Myanmar¹⁶³, ont été révélées au grand jour par le biais de deux dépôts de plainte : en France, contre le groupe pétrolier et devant l'Organisation internationale du Travail (OIT), contre le Myanmar. Ce n'était d'ailleurs pas la première fois que les mauvaises fréquentations de *Total* avec des

¹⁶¹ B. STERN et H. RUIZ FABRI, *op. cit.*, note 142, p.87.

¹⁶² *Id.*, p. 88.

¹⁶³ L'ancienne Birmanie, colonie de l'Empire britannique, est rebaptisée Myanmar en 1988, par la dictature militaire nationale.

« États voyous » étaient stigmatisées (hier avec l'Irak de Saddam Hussein, aujourd'hui avec l'Iran des mollahs¹⁶⁴).

Pour ce qui est de la « phase française », le feuilleton juridique s'est clos le 29 novembre 2005 et aura duré au final plus de trois ans. Le 9 octobre 2002, huit Birmans déposaient une plainte à l'encontre de la compagnie, au tribunal de Nanterre (France) pour « crime de séquestration »¹⁶⁵. Les plaignants reprochaient à *Total* d'avoir dû travailler pour elle, contraints et forcés par l'armée birmane, entre octobre et décembre 1995. Finalement, l'affaire birmane se conclut à l'amiable, *Total* s'engageant à verser une indemnisation de 10 000 euros par plaignant contre le désistement de leur plainte¹⁶⁶. Malgré le règlement à l'amiable, qui permet à l'entreprise de sauver la face, le procès aura permis d'éclairer la population sur les relations souvent troubles qu'entretiennent des multinationales avec des régimes policiers. Notons également que la tenue de ce procès dénote avec le passé, en ce que pour la première fois, *Total* était véritablement inquiétée par la justice française. En effet, à la même époque, *Total* était aussi poursuivie par la justice américaine, avec sa société partenaire dans le projet birman, *Unocal*¹⁶⁷. Les allégations pesant contre les

¹⁶⁴ À ce sujet, le Directeur général de *Total*, Christophe de Margerie, a été mis en examen, le 22 mars 2007, pour « corruption d'agents publics étrangers et abus de biens sociaux », dans le cadre d'un contrat gazier signé avec l'Iran en 1997, lire J-M. Bezat, « Total est au cœur de la rivalité franco-américaine », *Le Monde* (3 avril 2007) 15.

¹⁶⁵ Articles 224-1 et suivants du Code pénal français. Ces articles découlent d'un texte, publié en 1944, qui assimile le travail obligatoire imposé par les Allemands aux Français au crime de séquestration. Le travail forcé ne correspondant à aucune infraction du droit français, le crime de séquestration a été retenu par l'accusation. Lire l'entrevue de William Bourdon, avocat des travailleurs forcés birmans, dans C. Payen, « Accusé Total, levez-vous! », *Le Nouvel Observateur* (29 août 2002), l'article est disponible, en ligne, à <http://archquo.nouvelobs.com/cgi/articles?ad=economie/20020829.OBS9346.html&host=http://permanent.nouvelobs.com/> (dernière consultation, 11 avril 2007).

¹⁶⁶ P. Ceaux et J. Follorou, « Total va indemniser ses accusateurs », *Le Monde* (30 novembre 2005) 11.

¹⁶⁷ Lire Jennifer LYNN PETERS, « The Unocal Litigation », (1999) 10 *Colo. J. Int'l Envtl. L. & Pol'y* 199. *Unocal* est un groupe pétrolier américain qui a fusionné en 2005 avec son compatriote *Chevron*. Initialement associée à *Total* pour la construction du projet de gazoduc *Yadana* au Myanmar, *Unocal* finira par s'en retirer, sous la pression d'associations américaines de défense des droits de l'homme. D'autres entreprises comme *British American Tobacco*, *Premier Oil* ou encore *Triumph*, ont quitté le pays. Au 10 avril 2007, *Total* est encore présente au Myanmar. Jean-François Lassalle, Directeur des Relations extérieures de *Total* continue à justifier la présence de l'entreprise par les demandes répétées de la population birmane qui voit, selon lui, dans la présence d'entreprises

deux compagnies étaient les suivantes : actes de torture, viols et autres exécutions qui auraient été commis sur le chantier. La procédure devait cependant s'arrêter là pour *Total*, étant donné l'intervention de la France en sa faveur, qui arguait que ces poursuites ne pouvaient que nuire aux intérêts extérieurs du pays. Cela ne s'est pas reproduit au procès de Nanterre, la France ne voulant probablement pas se discréditer davantage en s'affichant aux côtés d'une compagnie dont la réputation laisse décidément à désirer.

L'OIT, institution spécialisée du système des Nations unies, se saisit quant à elle du « cas Myanmar » dès 1996. Après le dépôt d'une plainte à l'encontre du Myanmar, l'organisation met sur pied une Commission d'enquête, comme l'y autorise l'article 26 de sa charte constitutive¹⁶⁸. Les plaignants, 25 délégués travailleurs de nationalités différentes, allèguent que le Myanmar ne respecte pas *la Convention numéro 29 sur le travail forcé de 1930*¹⁶⁹.

Tant en France que devant l'OIT, ce sont des ONG et des associations internationales, qui soutiennent les plaignants, qui sont à l'origine de la dénonciation du travail forcé. Parmi celles-ci, on peut citer *EarthRights International*, la *Confédération internationale des syndicats libres (CISL)* ou encore la *Fédération internationale des droits de l'homme (FIDH)*¹⁷⁰. Le travail de ces ONG sur le terrain

occidentales sur son sol, « l'espoir d'une vie meilleure », voir le site web de *Total* au Myanmar, à http://birmanie.total.com/fr/news/p_5_3.htm (dernière consultation, 10 avril 2007).

¹⁶⁸ L'article 26 de la Constitution de l'OIT stipule que « Chacun des membres [de l'OIT] pourra déposer plainte au Bureau international du travail contre un autre membre qui (...) n'assurerait pas d'une manière satisfaisante l'exécution d'une convention que l'un et l'autre auraient ratifiée (...) ». Il est alors prévu que le Conseil d'administration de l'OIT puisse former une Commission d'enquête « qui aura pour mission d'étudier la question soulevée et de déposer un rapport à ce sujet ». La Constitution de l'OIT est disponible en ligne, à www.ilo.org/public/french/about/iloconst.htm#a26 (dernière consultation, 2 avril 2007).

¹⁶⁹ La *Convention concernant le travail forcé ou obligatoire* (dite aussi « Convention 29 ») est entrée en vigueur le 1^{er} mai 1932. Le Myanmar l'a ratifiée le 4 mars 1955. La Convention est disponible en ligne, à www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convdf.pl?C029 (dernière consultation, 2 avril 2007).

¹⁷⁰ Ces trois organisations ont toutes, à leur manière, contribué à dénoncer les relations entretenues par *Total* vis-à-vis de Pyinmana (la junte au pouvoir a déplacé la capitale de Rangoon à Pyinmana, située au centre du pays, en avril 2007) : *EarthRights International* l'a fait pas le biais d'un film réalisé en 2006, intitulé *Total Denial* (voir www.totaldenialfilm.com, dernière consultation, 2 avril

a revêtu une importance cruciale dans le règlement de cette affaire. Le Rapport de la Commission d'enquête de l'OIT est, pour une large part, le fruit de leurs efforts pour fournir de l'information sur la question à l'OIT¹⁷¹. La collecte effectuée, le Rapport est déposé le 2 juillet 1998¹⁷². Après avoir recueilli d'innombrables témoignages et 274 documents, totalisant près de 10 000 pages, la Commission devait reconnaître officiellement « la source importante d'informations » que constituait cette documentation, sollicitée ou non, ainsi que son utilité « pour appuyer ou réfuter (...) les allégations contenues dans la plainte »¹⁷³. L'extrême souplesse dont la Commission d'enquête a fait preuve, correspond à la coutume établie par les commissions précédentes¹⁷⁴.

2007); la *FIDH* et la *CISL* ont, quant à elles, rédigé des rapports sur la situation au Myanmar, respectivement en 1996 (disponible à www.fidh.org/IMG/pdf/dissection_birmanie.pdf) et en 2005 (disponible à www.icftu.org/displaydocument.asp?Index=991223012&Language=FR). Les dernières consultations de ces sites web ont été faites le 2 avril 2007.

¹⁷¹ Citons, pêle-mêle, parmi les ONG humanitaires et de droits de l'homme étant intervenues, outre les trois déjà mentionnées, *Article 19*, *Burma Action Group*, le *Comité des juristes pour les droits de l'Homme*, *Human Rights Watch*, la *Société anti esclavagiste*, etc.

¹⁷² Le Rapport de l'OIT est disponible en ligne, à www.ilo.org/public/french/standards/relm/gb/docs/gb273/myanmar.htm#1 (%20Dépôt%20de%20la%20plainte) (dernière consultation, 2 avril 2007).

¹⁷³ Rapport de la Commission d'enquête, paragraphe 260.

¹⁷⁴ Rapport de la Commission d'enquête, paragraphe 261 : « (...) le Conseil d'administration du BIT a laissé toute liberté à la commission de fixer ses propres règles en ce qui concerne l'admissibilité des éléments de preuve dans la mesure où elles sont conformes aux dispositions de la Constitution de l'OIT. Dès lors, en adoptant ses propres règles de procédure, la commission a suivi la coutume établie par les neuf commissions qui l'ont précédée (...) ». Cela inclut les ONG, en raison des nouvelles pratiques observées depuis des années à l'OIT. En effet, il existe deux mécanismes de participation des acteurs non étatiques aux activités de l'OIT : le mécanisme tripartite est le premier d'entre eux. Il consiste en la représentation des délégués des organisations nationales les plus représentatives d'employeurs et de travailleurs, ainsi que des délégués des gouvernements des États membres aux structures décisionnelles de l'Organisation. Le second mécanisme a été lancé par l'OIT elle-même et constitue une « nouvelle voie », qui modifie peu à peu les mécanismes traditionnels de participation des acteurs non étatiques à ses activités. Ce second mécanisme inclut les ONG. Parmi ces nouvelles activités où sont conviées les ONG, on peut citer le Forum global sur l'emploi, organisé à Genève en 2001. Sur la question de la participation des ONG aux activités de l'OIT, lire Joseph Patrick JEAN BAPTISTE, « La participation des acteurs non étatiques aux activités de l'Organisation internationale du Travail / Bureau international du Travail : développements récents », dans Laurence BOISSON DE CHAZOURNES et Rostane MEHDI (dir.), *Une société internationale en mutation : quels acteurs pour une nouvelle gouvernance ?*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 121-139.

De manière plus anecdotique, outre celui de l'OIT, un autre rapport a fait parler de lui dans cette affaire, mais pour des raisons différentes. Il s'agit du rapport commandé par *Total* à la société *BK Conseil*, et élaboré par Bernard Kouchner lui-même¹⁷⁵. Dans le dossier sur sa présence au Myanmar, l'entreprise reproduit le « Rapport Kouchner » qui, en blanchissant *Total* et en raison de certains passages, a suscité la polémique, en France et ailleurs¹⁷⁶.

Une fois de plus, les ONG étaient reconnues comme une source fiable d'information par une organisation intergouvernementale. Une nuance est à apporter cependant : la Commission d'enquête de l'OIT précise, dans son rapport, qu'elle considérera toujours comme ayant la « valeur probante [la plus] élevée », des éléments de preuve testimoniale (c'est-à-dire des témoignages directs). À ce titre, la Commission a beau accepter les soumissions « non sollicitées » d'ONG (qui prennent souvent la forme de preuve documentaire), elle les considère comme « moins probants sur les faits consignés que les éléments de preuve testimoniale »¹⁷⁷.

Cette « affaire » revêt tout de même une grande importance en ce qui a trait à la collecte des éléments de preuve pour les mécanismes de contrôles onusien et

¹⁷⁵ Bernard Kouchner est le président fondateur de la société *BK Conseil*. Une phrase du « Rapport Kouchner » a particulièrement choqué; c'est la suivante : « N'oublions pas que pour détestable qu'il soit, le recours au travail forcé est une coutume ancienne, qui fut même légalisée en 1907 par les Anglais », p. 10 du rapport. Le rapport, dans son intégralité, est disponible en ligne, à <http://birmanie.total.com/> (dernière consultation, 30 mars 2007).

¹⁷⁶ Sur les réactions au rapport, voir par exemple cet article publié sur le site web de la Fédération internationale des droits de l'homme, à www.fidh.org/article.php3?id_article=357, ou encore, V. Smée, « Rapport Kouchner : les ONG consternées », article disponible en ligne, sur [novethic.fr](http://www.novethic.fr/novethic/site/article/index.jsp?id=73232), à www.novethic.fr/novethic/site/article/index.jsp?id=73232 (dernière consultation, 7 avril 2007).

¹⁷⁷ Rapport de la Commission d'enquête, paragraphes 262-270. La Commission opère une distinction, parmi les éléments de preuve documentaire, entre : « les déclarations écrites de personnes qui ont elles-mêmes reçu les déclarations d'autres personnes qui ont vécu ou observé les faits en question (témoignages secondaires) et qui ont été interrogées devant la commission », « les communications écrites contenant les témoignages secondaires de personnes disant avoir vécu ou observé les faits en question, ainsi que celles qui contiennent des données [statistiques ou historiques] », « les communications écrites des parties, personnes ou organisations qui contiennent des affirmations, une documentation ou des analyses statistiques, historiques et de recherche, mais pas de témoignages secondaires », « d'autres documents tels que a) des originaux ou des copies d'ordres émanant des autorités militaires, b) des bandes vidéo et des photos, et c) des coupures de presse » (paragraphe 265).

conventionnel, qui n'ont souvent pas les moyens d'être sur le terrain. Les ONG sont en effet de plus en plus sollicitées pour leur expertise et leurs ressources financières, face aux problèmes récurrents de trésorerie que connaissent les organisations internationales.

En s'opposant parfois aussi frontalement aux intérêts des États, l'action des ONG n'est-elle pas contre-productive ? Elles qui tendent à une reconnaissance internationale formelle et qui sont toujours subordonnées aux États quand vient le temps des demandes d'accréditations pour participer à telle ou telle conférence internationale, ne feraient-elles pas mieux de jouer profil bas ? Non, les ONG ont choisi de se poser en alternative au travail des États. Cela est parfois efficace : les Nations unies, on l'a vu, ne peuvent plus se passer de l'apport tant logistique que financier des ONG, qui suppléent par là aux défaillances du système international. Cela peut aussi être nuisible à leur crédibilité, comme la saga *Brent Spar*, concernant *Greenpeace*, l'a démontré.

Partie II – Les multinationales : la fin du monstre cupide

Le poids fantastique qu'exerce le commerce international dans l'économie n'est plus à démontrer. Il n'est tout de même pas superflu de rappeler que de nos jours, environ le quart de la richesse mondiale dépend du commerce international¹⁷⁸ et qu'en 2005, la valeur des échanges internationaux de marchandises dans le monde atteignait 10 121 milliards de dollars US pour les exportations (dont 1 478 pour l'Amérique du Nord, 351 pour l'Amérique latine, 4 353 pour l'Europe occidentale, 342 pour la Communauté des États Indépendants [CEI], 296 pour l'Afrique, 529 pour le Moyen Orient, 2 773 pour l'Asie) et 10 481 milliards pour les importations (dont 2 285 pour l'Amérique du Nord, 294 pour l'Amérique latine, 4 521 pour l'Europe occidentale, 216 pour la CEI, 248 pour l'Afrique, 318 pour le Moyen Orient et 2 599 pour l'Asie)¹⁷⁹. Également symptomatique de la montée en puissance du commerce mondial est la multiplication des intégrations régionales à vocation économique, à partir de la seconde moitié du XX^e siècle¹⁸⁰. Citons les plus connues¹⁸¹ : la Communauté économique européenne, puis « l'Union européenne » (UE)¹⁸²,

¹⁷⁸ Dominique CARREAU et Patrick JUILLARD, *Droit international économique* (2^e éd.), Paris, Dalloz, 2005, p. 5 : « le ratio du commerce international des biens et services au PIB mondial a été multiplié par trois entre 1950 et 1994, pour atteindre aujourd'hui près de 25% ». John H. Dunning, en 1974, retenait à l'époque que le commerce international représentait 1/5^e de la richesse mondiale, c'est dire à quel point le phénomène va s'accroître, dans John H. DUNNING (dir.), *Economic Analysis and the Multinational Enterprise*, London, George Allen & Unwin Ltd, 1974, p. 13.

¹⁷⁹ OMC, *Rapport sur le Commerce Mondial 2006*, p. 12. Le rapport est disponible en ligne, sur le site web de l'OMC, à www.wto.org/french/res_f/booksp_f/anrep_f/world_trade_report06_f.pdf (dernière consultation, 1er avril 2007).

¹⁸⁰ L'OMC, en décembre 2002, dénombrait pas moins de 250 intégrations économiques régionales, parmi lesquelles 130 ont été créées après janvier 1995. La conséquence de ce « régionalisme » est que les États membres de l'OMC sont également, la plupart du temps, parties à un, voire à plusieurs accords régionaux. Voir les pages consacrées aux « accords commerciaux régionaux » sur le site web de l'OMC, à www.wto.org/french/tratop_f/region_f/region_f.htm (dernière consultation, 12 avril 2007).

¹⁸¹ Parmi les accords régionaux dont on parle peu, on peut citer l'Accord de Bangkok, qui réunit le Bangladesh, la Chine, l'Inde, la Corée du Sud, le Laos et le Sri Lanka, ou encore la Coopération Est-africaine unissant le Kenya, la Tanzanie et l'Ouganda.

¹⁸² La Communauté européenne du Charbon et de l'Acier (CECA), créée dès 1952 pour remettre sur pied les économies française et allemande exsangues du fait de la Seconde guerre mondiale, est la première étape vers une intégration européenne toujours plus poussée (la CECA a pris fin, tel qu'il était prévu, au bout de cinquante ans, c'est-à-dire, en juillet 2002). En 1957, est signé à Rome le

l'Association des Nations d'Asie du Sud Est¹⁸³, l'Accord de libre-échange nord américain¹⁸⁴, ou encore, le Mercosur¹⁸⁵. On a pu constater avec le temps que même les intégrations les plus poussées demeurent avant tout des accords économiques. Les difficultés qu'éprouve l'UE à s'imposer au niveau politique sur la scène internationale illustrent bien le propos. Ne-dit-on pas d'ailleurs que le Vieux continent constitue un géant économique mais un nain politique ?

Avec la fin du siècle dernier, un nouveau cap de la globalisation est franchi. Dès lors, on note que les multinationales¹⁸⁶ affichent, plus que jamais, des ambitions mondialistes. Les grandes entreprises ont aujourd'hui véritablement soumis l'économie mondiale à leur influence et disposent de pouvoirs financiers

Traité instituant la Communauté économique européenne (CEE) qui vise, à terme, à regrouper l'ensemble des économies des États membres. C'est le Traité de Maastricht, en 1992, qui donne officiellement naissance à l'« Union européenne ». Le terme d'« Union européenne » est fréquemment utilisé pour désigner les 27. Cependant, l'entité UE n'a pas la personnalité juridique, c'est la « Communauté européenne » qui la détient. Depuis le 1^{er} janvier 2007 et l'inclusion de la Bulgarie et de la Roumanie, l'UE compte officiellement 487 millions d'habitants. Toutes ces informations, ainsi que le Traité de Rome de 1957 et sa version « consolidée » de 1993, sont disponibles en ligne, sur le site web de l'UE, à www.europa.eu (dernière consultation, 10 avril 2007). Pour un panorama complet du droit institutionnel et du droit matériel de l'UE, voir, respectivement, Claude BLUMANN et Louis DUBOUIS, *Droit institutionnel de l'Union européenne* (2^e éd.), Paris, Litec, 2005 et Louis DUBOUIS et Claude BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne* (3^e éd.), Paris, Montchrestien, 2004.

¹⁸³ Plus connu sous son acronyme anglais d'ASEAN (*Association of South Eastern Asian Nations*), cette intégration économique créée en 1967 se compose aujourd'hui de 10 membres : Indonésie, Malaisie, Philippines, Singapour, Thaïlande, Sultanat de Brunei, Vietnam, Laos, Myanmar et Cambodge. Voir le site web de l'organisation, à www.aseansec.org (dernière consultation, 10 avril 2007).

¹⁸⁴ Signé en 1994 et réunissant le Canada, les États-Unis et le Mexique, l'ALENA constitue le plus important bloc commercial de la planète, « représentant un produit intérieur brut de 11,4 billions de dollars US », dans Ministère des Affaires étrangères et du Commerce international (Canada), *Rapport préliminaire, L'ALENA : déjà dix ans*, 2003, p. 3.

¹⁸⁵ Le Mercosur (« *Mercado Comùn del Sur* », c'est-à-dire « marché commun du Sud », « *Mercosul* », en portugais) réunit depuis 1991 l'Argentine, le Brésil, le Paraguay, l'Uruguay et, depuis juillet 2006, la République bolivarienne du Venezuela. Le Chili et la Bolivie y ont le statut de pays associés. Voir le site web de l'organisation, à www.mercosur.int (dernière consultation, 10 avril 2007).

¹⁸⁶ Tout au long de cette seconde partie, nous utiliserons indifféremment les termes « firme transnationale », « grande entreprise », « multinationale » ou même « corporation » pour désigner les acteurs non étatiques principaux du monde des affaires. On entend par là, sauf précision, les « grandes » multinationales, c'est-à-dire les plus puissantes financièrement, celles qui disposent des moyens d'agir sur la scène internationale.

considérables (voir tableau 1). Un exemple particulièrement démonstratif de cette influence est la compagnie *Wal-Mart*, multinationale américaine de la distribution, qui a réalisé pour l'année 2006 un chiffre d'affaires¹⁸⁷ dépassant les 300 milliards de dollars US¹⁸⁸. La tendance actuelle est clairement à une mondialisation qui porte la marque du libéralisme économique.

¹⁸⁷ Le chiffre d'affaires représente le montant des affaires réalisées par l'entreprise avec les tiers dans l'exercice de son activité professionnelle normale et courante. Il correspond à la somme des ventes des marchandises, des produits fabriqués, des prestations de service et des produits des activités annexes (définition de l'INSEE, Institut national français de la statistique et des études économiques; voir www.insee.fr/fr/nom_def_met/definitions/html/chiffre-affaires.htm), dernière consultation, 1^{er} avril 2007.

¹⁸⁸ *Wal-Mart* a réalisé en 2006 un chiffre d'affaires de 312,6 milliards de dollars US. Pour de plus amples renseignements, voir le rapport annuel 2006 de *Wal-Mart*, à www.walmartstores.com/GlobalWMStoresWeb/navigate.do?catg=453&contId=5700 (dernière consultation, 30 mars 2007). *Wal-Mart* est passé, en 2005, au deuxième rang des plus importantes compagnies au monde en termes de revenus annuels. *Exxon Mobil* lui a ravi la première place qu'elle détenait depuis 2001.

TABLEAU 1
Les 20 plus grandes compagnies multinationales

Classement		Compagnie	Pays	Activité	Chiffre d'affaires 2005 (en milliards de \$ US)
2005	2004				
1	3	Exxon Mobil	États-Unis	Pétrole	339,938
2	1	Wal-Mart Stores	États-Unis	Grande distribution	315,654
3	4	Royal Dutch Shell	Pays Bas	Pétrole	306,731
4	2	British Petroleum (BP)	Royaume-Uni	Pétrole	267,600
5	5	General Motors (GM)	États-Unis	Constructeur automobile	192,604
6	11	Chevron	États-Unis	Pétrole	189,481
7	6	DaimlerChrysler	Allemagne	Constructeur automobile	186,106
8	7	Toyota	Japon	Constructeur automobile	185,805
9	8	Ford	États-Unis	Constructeur automobile	177,210
10	12	ConocoPhillips	États-Unis	Pétrole	166,683
11	9	General Electric	États-Unis	Énergie, pétrole, gaz	157,153
12	10	Total	France	Pétrole	152,360
13	17	ING	Pays Bas	Banque	138,235
14	16	Citigroup	États-Unis	Banque	131,045
15	13	AXA	France	Assurances	129,839
16	14	Allianz	Allemagne	Assurances	121,406
17	15	Volkswagen	Allemagne	Constructeur automobile	118,376
18	30	Fortis	Belgique-Pays Bas	Électricité	112,351
19	60	Crédit Agricole	France	Banque	110,764
20	19	American International Group	États-Unis	Assurances	108,905

(D'après le classement du magazine *Fortune*, « World's largest Corporations », *Fortune*, vol. 154, 2, July 24th, 2006)¹⁸⁹.

¹⁸⁹ Le tableau ci-dessus se base sur le chiffre d'affaires pour classer les plus grandes multinationales au monde. Ce n'est cependant pas le seul instrument utilisé pour établir le classement de ces firmes. En effet, certains se basent sur les avoirs financiers (c'est-à-dire sur les biens que l'entreprise possède), ou encore sur le nombre d'employés à travers la planète. Pour information, la Convention des Nations unies sur le commerce et le développement (CNUCED), pour 2004, classait à la 1^{re} place, respectivement, *Wal-Mart*, pour ce qui est du nombre d'employés (plus d'un million à travers le monde) et *General Electric* en termes d'avoirs (750 millions de dollars US). Voir le site web de la CNUCED, à www.unctad.org/Templates/Page.asp?intItemID=2443&lang=2 (dernière consultation, 27 avril 2007).

Chapitre préliminaire

1. Définition

Les acteurs principaux de la globalisation économique sont les grandes firmes multinationales. Leur nombre a connu, ces dernières années, une augmentation exponentielle dans le monde. Tandis qu'Ann Florini dénombrait, pour 1999, 60 000 sociétés-mères et plus de 500 000 filiales étrangères¹⁹⁰, les chiffres de 2006 sont respectivement de 77 000 et de 770 000¹⁹¹. Ces entités n'ont jamais été très faciles à cerner, en raison du caractère transnational de leurs activités. Reposant sur plusieurs critères arbitraires comme le nombre de filiales, d'implantations à l'étranger, ou sur le chiffre d'affaires, la définition de la multinationale a suscité quelques difficultés. Par exemple, Raymond Vernon avait élaboré cette définition de la multinationale qui voulait que pour être reconnue comme telle, une entreprise devait posséder des filiales dans six pays étrangers au moins¹⁹². Pourquoi six, et pas deux, vingt ou cent ? La réalité est que la définition de la multinationale a eu tendance à s'adapter aux évolutions du temps et ce, à mesure qu'elle grossissait. Au bout du compte, on peut dire que la définition de la firme transnationale a tôt fait l'objet d'un consensus, contrairement à celle de l'ONG. Dans une économie mondiale majoritairement capitaliste, les multinationales ont peut-être tendance à se reconnaître plus facilement entre elles.

Pour définir ces firmes, on peut retenir l'acception simple entendue par Geoffrey Jones¹⁹³ ou encore John H. Dunning¹⁹⁴, pour désigner « une entreprise qui

¹⁹⁰ Ann FLORINI, *The Coming Democracy : New Rules for Running a New World*, Washington, D. C., Island Press, 2003, p. 99. Au début des années 1990, l'auteur précise que les nombres de sociétés-mères et de filiales étrangères n'étaient, respectivement, « que » de 35 000 et de 170 000.

¹⁹¹ United Nations Conference on Trade and Development, *World Investment Report 2006*, New York/Geneva, United Nations, 2006, p. 10. Le document est disponible en ligne, à www.unctad.org/en/docs/wir2006_en.pdf (dernière consultation, 10 mai 2007).

¹⁹² Wladimir ANDREFF, *Les multinationales globales*, Paris, La Découverte, 1996, p.29.

¹⁹³ Geoffrey JONES, *Multinationals and Global Capitalism, From the Nineteenth to the Twenty-First Century*, New York, Oxford University Press, 2005, p. 3: « Multinationals are firms that operate in more than one country ».

officie dans plus d'un pays », mais cela ne suffit pas. Pierre Bauchet estime quant à lui qu'une multinationale est une société-mère, « c'est-à-dire [une entreprise] possédant des participations dans des activités associées étrangères »¹⁹⁵. Cependant, là encore, des lacunes persistent. Une définition plus englobante peut être empruntée à Charles-Albert Michalet, pour qui une multinationale est « une entreprise (ou un groupe), le plus souvent de grande taille, qui, à partir d'une base nationale, a implanté à l'étranger plusieurs filiales dans plusieurs pays, avec une stratégie et une organisation conçues à l'échelle mondiale »¹⁹⁶. La multinationale se caractériserait donc par trois éléments : elle dispose d'une base nationale (celle de la société-mère évoquée par Bauchet), d'implantations à l'étranger (le fait que l'on ne sache pas combien importe finalement peu; cela permettant d'inclure dans la définition les « petites » multinationales) et d'une stratégie mondiale (la « vraie » multinationale n'officiant qu'au niveau planétaire). Cette définition n'est évidemment pas parfaite, mais constitue un bon résumé. Si la définition des compagnies multinationales n'est pas évidente à dégager, un élément saute en revanche aux yeux lorsqu'on procède à leur analyse : ce sont les grandes difficultés qu'elles semblent toujours avoir éprouvées à se faire aimer de leurs contemporains¹⁹⁷.

¹⁹⁴ J. H. DUNNING, *op. cit.*, note 178, p. 13. Dunning, contrairement à Jones, évoque également dans la définition de la multinationale qu'il formule, l'aspect patrimonial de celle-ci : « Firms which own and control income-generating assets in more than one country » [nos italiques].

¹⁹⁵ Pierre BAUCHET, *Concentration des multinationales et mutation des pouvoirs de l'État*, Paris, CNRS Éditions, 2003, p. 13. L'auteur précise qu'une société est « associée à la maison-mère » dès lors que cette dernière en détient plus de 50% des droits de vote. Cependant, le critère se caractérise par une grande souplesse, étant donné que s'intègrent également dans les « activités associées étrangères » d'une multinationale, « de simples établissements sans personnalité juridique propre dans lesquels la société-mère ne détient qu'un minimum de moyens ».

¹⁹⁶ Charles-Albert MICHALET, *Le Capitalisme mondial* (2^e éd.), Paris, P.U.F., 1985, p. 11.

¹⁹⁷ La très grande majorité des ouvrages portant sur les multinationales (qu'ils soient d'auteurs anglophones ou francophones) a tendance à pourfendre la « toute-puissance » de ces entreprises. À travers nos lectures cependant, un ouvrage a capté notre attention, en ce qu'il prend le contre-pied de cette apparence constante. Il s'agit de : Jean-Marie COTTERET, Gérard AYACHE et Juliette DUX, *L'image des multinationales en France*, Genève, P.U.F./Institut de recherche et d'information sur les multinationales (IRM), 1984. Le livre analyse la façon dont ont été abordées les multinationales dans plusieurs quotidiens et hebdomadaires français de sensibilités politiques différentes, sur trois années de référence (1976, 1979 et 1982). La conclusion des auteurs est surprenante, si l'on s'en tient au contexte actuel, puisqu'ils constatent une tolérance certaine voire « un début de cordialité » (p. 9) des Français à l'égard de l'expansion des multinationales. Bien qu'ancien, cet ouvrage nous est apparu comme une exception digne d'être signalée au lecteur. Un rapide coup d'œil à des livres parus ces dernières années sur le sujet nous laisse à penser que la « lune de miel » d'avec les grandes

2. De nouveaux maîtres du monde ?

« En 150 ans, l'institution relativement obscure qu'était la corporation est devenue la structure économique dominante dans le monde. Aujourd'hui, les grandes entreprises gouvernent nos vies (...). Comme l'Église et les monarchies autrefois, les corporations règnent du haut de leur puissance, se parent d'un luxe tapageur et érigent des immeubles flamboyants à leur gloire. De plus en plus, elles dictent leurs décisions aux chefs d'État et contrôlent des pans entiers de la société qui relevaient auparavant du domaine public (...) »¹⁹⁸.

Joel Bakan est peut-être un peu excessif lorsqu'il brandit comme il le fait le spectre du grand capital oppresseur et corrompu; il n'en demeure pas moins que le développement spectaculaire de la grande entreprise est l'un des phénomènes marquants de notre histoire contemporaine, et qu'il comporte ses travers. Les multinationales sont aujourd'hui animées par une stratégie d'implication planétaire.

En effet, la multinationale est devenue « un mode d'organisation de l'économie mondiale »¹⁹⁹. Le phénomène de mondialisation a eu pour conséquence de « globaliser » les grandes firmes. De nos jours, certaines d'entre elles ont accompli l'exploit de détenir plus de ressources que de nombreux États souverains. Des dirigeants de grandes multinationales vont même, à eux seuls, jusqu'à dépasser par leur fortune personnelle, le produit intérieur brut (PIB) de certains États²⁰⁰. Enfin,

entreprises est bel et bien terminée. Les titres évocateurs des ouvrages suivants suffiraient presque à justifier l'argument : Linda McQUAIG, *Le grand banquet : La suprématie de la cupidité et de l'appât du gain*, Montréal, Écosociété, 2004; David C. KORTEN, *Quand les multinationales gouvernent le monde*, Gap, Éditions Yves Michel, 2006; David THESMAR, *Le grand méchant marché*, Paris, Flammarion, 2006.

¹⁹⁸ Joel BAKAN, *La Corporation, la soif pathologique de profit et de pouvoir*, Montréal, Transcontinental, 2004, p. 13.

¹⁹⁹ W. ANDREFF, *op. cit.*, note 192, p. 3.

²⁰⁰ Le PIB est la valeur simple de tous les biens et services produits dans une année à l'intérieur des frontières d'un État. Il s'agit de la mesure type de la taille globale de l'économie d'un pays, voir www.canadianeconomy.gc.ca (dernière consultation, 11 avril 2007). Les comparaisons entre fortune personnelle de grands patrons et PIB d'États sont nombreuses et peuvent parfois prêter à confusion. Ainsi, l'homme le plus riche du monde, officiellement « William Gates III », patron fondateur de *Microsoft*, détient une fortune, en 2006, estimée à 56 milliards de dollars US, dans L. Kroll et A. Fass, « The World's Billionaires », *Forbes* (8 mars 2007), article disponible en ligne, à www.forbes.com/2007/03/07/billionairesworldsrichest_07billionaires_cz_lk_af_0308billie_land.html (dernière consultation, 13 avril 2007). Bill Gates occupe la première place de ce classement depuis 13 années consécutives. En comparaison, la Bulgarie affiche, pour 2005, un PIB de 21

les ressources des multinationales ne cessent de croître de manière vertigineuse : les cent plus grandes multinationales représentaient ainsi en 2000 4,3 % du produit mondial contre 3,5 en 1990²⁰¹. D'autres statistiques sont peut-être encore plus révélatrices de la puissance financière de certaines multinationales : une étude a démontré, en 2000, qu'« en valeur de marché » (« *based on market value* »), sur les quinze plus importantes entités financières au monde, figuraient trois firmes transnationales²⁰².

Est-ce à dire pour autant que des grandes multinationales comme *Toyota*, *General Motors* ou encore *BP* pourraient tenir sous leur coupe économique de nombreux États de la planète en leur imposant leur volonté ? Non, car les États bénéficient de multiples moyens d'action, notamment militaires, que les multinationales n'ont pas. Il faut donc, encore une fois, rester lucide face à ces chiffres qui ne sont d'ailleurs pas toujours très pertinents. Ainsi, comparer par exemple la fortune de Bill Gates (56 milliards de dollars US) au PIB de la Bulgarie (environ 28 milliards de dollars US) n'a pas de sens en soi, puisqu'on ne parle pas de la même chose : d'un côté, l'ensemble des richesses produites par un État sur une année; de l'autre, le patrimoine, aussi immense soit-il, d'un simple individu. Si l'on comparait véritablement les deux, il faudrait le faire en étudiant leurs patrimoines respectifs et là, à coup sûr, la Bulgarie, riche de ses églises et de ses musées, l'emporterait haut la main.

milliard d'euros, ce qui correspond à environ 28 milliards de dollars US, voir la fiche-pays consacrée à la Bulgarie sur le site web du ministère français des Affaires étrangères, à www.diplomatie.gouv.fr/ft/pays-zones-geo_833/bulgarie_237/presentation-bulgarie_1168/donnees-generales_1112.html (dernière consultation, 11 avril 2007). Au vu de ces chiffres, il est facile d'affirmer que Bill Gates dispose actuellement du double de ce la Bulgarie est capable de produire en une année.

²⁰¹ P. BAUCHET, *op. cit.*, note 195, p. 17.

²⁰² « Corporations Beat Countries », *New Internationalist*, 326 (Août 2000) 8. Le classement établi était le suivant : 1. États-Unis, 2. Japon, 3. Royaume Uni, 4. France, 5. Allemagne, 6. Canada, 7. Suisse, 8. Pays Bas, 9. Italie, 10. *Microsoft*, 11. Hong Kong, 12. *General Electric*, 13. Australie, 14. Espagne, 15. *Cisco Systems*.

Certains ont même argumenté que les entreprises multinationales auraient mieux à faire que de dominer le monde, étant « trop préoccupées par leur survie, leur rentabilité et leur croissance, pour intervenir de façon significative dans les aspects non économiques (sociaux, culturels et autres) de la vie d'un pays »²⁰³. Leurs revenus colossaux permettent tout de même aux multinationales de faire pression sur les gouvernements lorsqu'elles l'estiment nécessaire à leurs intérêts. Des auteurs ont ainsi évoqué une alliance État-multinationale pour le pire, allant jusqu'à parler de véritable « impunité des corporations (...), qui n' [auraient] rien à craindre des gouvernements »²⁰⁴, mais nous devons garder à l'esprit que les multinationales ont besoin de l'État. L'histoire des grandes entreprises est en effet d'abord celle d'un lien étroit qui les unit à la puissance étatique.

3. Historique

À l'origine, la corporation est créée comme une institution *publique* ayant pour mandat de servir les intérêts nationaux et de protéger le bien commun. Ainsi, dans l'Angleterre du XVII^{ème} siècle, la *Compagnie de la Baie d'Hudson* ou l'*East India Company* étaient régies par une charte de la Couronne, qui les autorisait à gérer des monopoles d'État dans les colonies britanniques. La corporation moderne, dont le but est de défendre des intérêts strictement privés diffère à cet égard grandement de ses ancêtres²⁰⁵. La grande entreprise a en effet acquis, avec la mondialisation, une autonomie sans précédent à la source de nouvelles relations avec l'État²⁰⁶. Allan C. Hutchinson date à partir de 1860 la « privatisation » de la grande entreprise, qui a, à

²⁰³ A. Rugman, « L'art de l'entreprise globale », *Les Échos*, article disponible en ligne, à www.lesechos.fr/formations/entreprise_globale/articles/article_1_3.htm (dernière consultation, 30 mars 2007).

²⁰⁴ J. BAKAN, *op. cit.*, note 198, p.16. Un exemple extrême, en matière d'alliance État-multinationale « pour le pire », est le rôle financier qu'a joué la compagnie américaine *ITT (International Telephone and Telegraph)*, aux côtés des États-Unis, dans l'entreprise de déstabilisation du Chili de Salvador Allende, au début des années 1970. *ITT* ne voyait en effet pas d'un mauvais œil l'élimination d'Allende, d'autant que ce dernier souhaitait nationaliser les intérêts locaux de la compagnie.

²⁰⁵ *Id.*, p. 167.

²⁰⁶ Corinne GENDRON, Alain LAPOINTE et Marie-France TURCOTTE, « Responsabilité sociale et régulation de l'entreprise mondialisée », (2004) 59 *RI/IR* 73, 74.

partir de là, tendance à se muer en « petite république »²⁰⁷. Il qualifie cette période de « *Second Age of corporations* », ou encore de « *corpocracy* », au sein de laquelle l'accumulation de la richesse est désormais opérée par des agences contrôlées par le privé²⁰⁸. Néanmoins, même durant cette période, l'État est toujours demeuré celui qui donne vie à la corporation, en lui octroyant ses droits essentiels (telle la constitution en personne morale, la responsabilité limitée etc.). Sans l'État, la corporation n'existerait probablement donc pas. En allant plus loin encore, on peut affirmer, comme Linda McQuaig, que la propriété privée n'existe que parce que les gouvernements ont élaboré des lois qui dotent les propriétaires de certains droits²⁰⁹. McQuaig continue son argumentation sur l'apport fondamental de l'État à la corporation moderne, en déclarant que certaines compagnies qui affichent aujourd'hui des profits mirobolants, seraient bien inspirées d'en être reconnaissantes envers l'État. En effet, dit-elle, les gouvernements ont souvent, seuls, assumé les coûteux frais de recherche ayant abouti à la mise au point des produits utilisés par les firmes pour faire de l'argent²¹⁰.

Il apparaît ainsi erroné, ou à tout le moins inexact, de penser que l'État est faible parce que les corporations sont surpuissantes²¹¹. Joel Bakan estime que la mondialisation économique a, certes, affaibli la capacité de l'État à défendre l'intérêt public, mais a accru sa capacité à protéger les intérêts et la mission des corporations.

²⁰⁷ Allan C. HUTCHINSON, *The Companies We Keep, Corporate Governance for a Democratic Society*, Toronto, Irwin Law, 2005, p. 213. L'expression « little republic », reprise par l'auteur, est due à John Lowe, « le père de l'entreprise moderne », influent vice-président du *Board of Trade* britannique et instigateur du *Companies Act* de 1856.

²⁰⁸ *Id.*, p. 203. Hutchinson avance que cette seconde ère de la multinationale est désormais « en phase terminale » et qu'une troisième, qui se caractérise par une démocratisation de la grande entreprise, est en train de voir le jour. Il fait ici implicitement référence à la pratique de responsabilité sociale des entreprises, *infra*, Chapitre I, Section 1.

²⁰⁹ Linda McQUAIG, *Le grand banquet : La suprématie de la cupidité et de l'appât du gain*, Montréal, Écosociété, 2004, p. 260 et 261.

²¹⁰ *Id.*, p. 275. Cela est particulièrement vrai des compagnies pharmaceutiques par exemple. McQuaig qualifie les États dans ce contexte de « partenaires silencieux qui (...) ont droit à leur part de cette prospérité » (*id.*, p. 279).

²¹¹ Sur cette question, lire « The myth of the powerless state », *The Economist*, 337: 7935 (7 octobre 1995) 15, ainsi que le dossier sur l'économie mondiale, « Who's in the driving seat ? », contenu dans le même numéro.

Dans les faits donc, « le pouvoir de l'État n'est pas moindre : il est seulement distribué de manière à mieux satisfaire les besoins et intérêts des corporations que ceux des citoyens. Il n'est donc qu'à moitié vrai d'affirmer que le traditionnel contrôle de l'État sur l'économie recule toujours davantage et est laissé au marché. Il y a effectivement diminution du rôle de l'État dans la protection des citoyens mais augmentation du rôle de l'État dans la protection des corporations »²¹². C'est une façon de voir les choses qui est démontrée, selon le même auteur, par la tendance à ce que certaines activités autrefois gérées par l'État, comme l'éducation, tombent de plus en plus dans le giron du privé²¹³. De la même manière, d'autres commentateurs ont souligné la propension à confier des missions purement régaliennes, comme les activités militaires, à des compagnies privées²¹⁴. On ne peut s'empêcher de penser, dans ce cas précis, à l'armée américaine en Irak, qui a beaucoup eu recours à ces pratiques depuis 2003.

On l'a vu, au même titre que les ONG disposent parfois de ressources colossales, quitte à concurrencer certaines agences spécialisées de l'ONU²¹⁵, elles demeurent soumises au bon vouloir des États de leur accorder un statut ou de les faire participer à des conférences internationales. Les multinationales n'échappent pas non plus à la mainmise de l'État et dépendent souvent de lui pour s'ouvrir de nouveaux marchés. Il serait cependant erroné de réduire le débat sur les multinationales à un

²¹² J. BAKAN, *op. cit.*, note 198, p. 168.

²¹³ Joel Bakan cite l'exemple des « *Education Management Organisations* » (EMO), qui sont des organismes privés gérant l'enseignement public. L'auteur précise que, pour l'année 2001 seulement, le nombre d'EMO a augmenté de 70% aux États-Unis et qu'un véritable marché de l'éducation se fait jour dans le pays : *id.*, p. 126 et 127.

²¹⁴ Peter W. SINGER, « War, Profits and the Vacuum of Law : Privatized Military Firms and International Law », (2004) 42 *Colum. J. Transnat'l L.* 521, 522. L'auteur décrit l'émergence de véritables entreprises de mercenaires, qui sont employés par des États dans des conflits (Angola, Sierra Leone, Bosnie, Irak etc.). Les États-Unis sont cités comme un client important de ces « firmes » : « (...) the US military has become one of the prime clients of the industry. Indeed, from 1994-2002, the US Defense Department entered into over 3 000 contracts with US-based firms, estimated at a contract value of more than US\$300 billion ».

²¹⁵ Jessica T. MATTHEWS, « Power Shift », (1997) 76 *Foreign Affairs* 50, 53, où l'on apprend de la bouche du responsable de l'époque du Centre des Nations unies pour les droits de l'homme, que l'institution dispose, en 1993, de moins d'argent et de ressources qu'*Amnesty International*.

simple enjeu économique et de ne voir dans la mondialisation que l'avènement des valeurs traditionnelles du libéralisme. En effet, la mondialisation génère également des valeurs « éthiques » qui, tantôt s'opposent aux principes du droit économique libéral, tantôt coexistent avec eux²¹⁶.

²¹⁶ Jean-Yves TROCHON et François VINCKE (dir.), *L'entreprise face à la mondialisation : opportunité et risques*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 21.

Chapitre I – L’entreprise « citoyenne »

Les multinationales n’ont pas à rendre des comptes qu’à leurs actionnaires, du moins *pas seulement*. Bien que cette idée soit largement répandue et participe à l’atmosphère d’un dénigrement général des grandes entreprises, elle n’est pas tout à fait vraie. Les multinationales ne sont certes pas des sujets de droit au plan international mais elles le sont bel et bien au plan interne. Cela signifie par conséquent qu’elles agissent dans le cadre de lois, de règles et de conventions qu’elles se doivent de respecter²¹⁷. Nous le savons, les activités des grandes entreprises ont un impact au quotidien, ne serait-ce qu’en matière environnementale. Différents traumatismes écologiques et humains, comme le naufrage de l’*Amoco Cadiz* ou la catastrophe de Bhopal, en Inde²¹⁸, sont d’ailleurs brutalement venus rappeler aux multinationales les responsabilités qui leur incombaient vis-à-vis de la société dans son ensemble. C’est dans ce contexte que ce qu’il est aujourd’hui habituel de dénommer « responsabilité sociale de l’entreprise » (RSE), a connu un développement accéléré dans les années 1970 et 1980.

La RSE (de l’anglais, « *Corporate Social Responsibility* ») englobe, en plus de la responsabilité sociale à proprement parler, les questions relatives au

²¹⁷ Hevina S. DASHWOOD, « Corporate Social Responsibility and the Evolution of International Norms », dans John J. KIRTON et Michael J. TREBILCOCK, *Hard Choices, Soft Law : Voluntary Standards in Global Trade, Environment and Social Governance*, Burlington, Vermont, Ashgate, 2004, p. 189, à la page 192.

²¹⁸ L’*Amoco Cadiz* est un pétrolier *supertanker* à pavillon libérien qui a coulé au large des côtes bretonnes le 16 mars 1978. Les centaines de milliers de tonnes de pétrole de sa cargaison souillent alors la côte sur plus de 400 km. *Shell*, société à laquelle le pétrole était destiné, n’a pas participé au nettoyage des plages. Bhopal, en Inde, est le théâtre en mars 1984 de la plus grande catastrophe industrielle de l’histoire. Le nombre de morts s’élève entre 16 000 et 30 000. L’explosion d’une usine de pesticides est à l’origine du drame. Les installations en cause appartenaient au groupe chimique américain *Union Carbide Corporation*. Plus de 20 ans après l’explosion, des personnes continuent à mourir chaque jour, en raison de la pollution des nappes phréatiques de la ville. Les compensations monétaires, accordées par la compagnie à quelques familles de victimes pour éviter des poursuites, apparaissent bien dérisoires face à un tel bilan, qui ne cesse de s’alourdir avec les années. Pour plus d’informations sur la catastrophe et ses suites, voir les pages qui y sont consacrées sur le site web d’*Union Carbide*, à www.bhopal.com (dernière consultation, 16 avril 2007).

développement durable, mais aussi celles relatives à l'investissement socialement responsable (ISR) et aux labels sociaux²¹⁹. La philanthropie dont font preuve un grand nombre de multinationales, joue également un rôle important dans ce contexte; elle fera l'objet de la seconde section de ce chapitre.

Section 1 – La responsabilité sociale de l'entreprise

La RSE est désormais incontournable des politiques de la grande entreprise. Le thème est d'abord lié aux nouveaux impératifs de l'image, auxquels doivent faire face les multinationales, mais aussi à une prise de conscience des problèmes écologiques et à une exigence croissante au respect des droits sociaux²²⁰. On parle aussi d'« implication citoyenne des multinationales ». Notons que la RSE est, paradoxalement, la seule « contrainte » qui pèse sur l'entreprise transnationale, face au vide juridique qui l'entoure sur la scène internationale²²¹. La RSE porte le souci de « réarticuler les moyens économiques aux finalités humaines, sociales et environnementales »²²². En bref, l'entreprise ne se réduit plus à sa seule fonction économique.

²¹⁹ Voir *infra*, Section 1, point a. et b.

²²⁰ La *Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail* est adoptée en 1998, dans ce contexte de sensibilisation aux droits sociaux. L'objectif de la Déclaration vise à concilier développement économique et progrès social. Son texte est disponible en ligne, sur le site web de l'OIT, à www.ilo.org/public/french/standards/relm/ilc/ilc86/com-dtxt.htm (dernière consultation, 17 avril 2007). Le paragraphe 3 du préambule de la Déclaration résume à lui seul la philosophie qui l'anime : « (...) l'OIT se doit (...) plus que jamais de mobiliser l'ensemble de ses moyens d'action normative, de coopération technique et de recherche dans tous les domaines de sa compétence, en particulier l'emploi, la formation professionnelle et les conditions de travail, pour faire en sorte que, dans le cadre d'une stratégie globale de développement économique et social, les politiques économiques et sociales se renforcent mutuellement en vue d'instaurer un développement large et durable ».

²²¹ Isabelle DAUGAREILH, « La responsabilité sociale des entreprises transnationales et les droits fondamentaux de l'homme au travail : le contre-exemple des accords internationaux », dans Isabelle DAUGAREILH (dir.), *Mondialisation, travail et droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 349, à la page 352.

²²² Marie-France B.-TURCOTTE et Anne SALMON (dir.), *Responsabilité sociale et environnementale de l'entreprise*, Sainte-Foy, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2005, p. 1.

Cette tendance est observable partout, quoiqu'à l'image des grandes ONG du Nord, seules les entreprises occidentales les plus importantes semblent pour l'instant être concernées par la RSE – les petites et moyennes entreprises ne disposant pas en général de la flexibilité et des ressources nécessaires à la mise en œuvre d'une politique de RSE efficace. En raison de leur nouveau rôle en tant qu'institutions dominantes, les grandes entreprises ont désormais le devoir (moral) de se comporter en institutions citoyennes, respectueuses des communautés qui les accueillent.

Cela tient principalement à la légitimité à laquelle les multinationales aspirent aux yeux de l'opinion publique : « On attend maintenant des grandes entreprises qu'elles soient dépositaires du bien et non plus de biens; de valeurs éthiques et non plus de valeurs marchandes. On leur demande d'aider le monde à devenir meilleur »²²³. Notons cependant que la RSE ne s'adresse pas qu'aux consommateurs; elle vise un très large spectre de destinataires : investisseurs, personnel, dirigeants, partenaires commerciaux, administration, ONG etc. Cette « irruption » de l'entreprise dans le domaine social constitue un parallèle intéressant avec le glissement opéré par les ONG vers le domaine économique, ce qui ne fait que confirmer ce que nous savons déjà : les frontières censées séparer ces deux « mondes » de la société civile sont on ne peut plus floues. Malgré des querelles doctrinales qui demeurent, la RSE semble aujourd'hui faire consensus²²⁴. Enfin, soulignons que de la RSE, pratique qui

²²³ J. BAKAN, *op. cit.*, note 198, p. 35 et 36.

²²⁴ Pour preuve, l'insertion désormais fréquente de cours d'éthique des affaires dans des cursus universitaires de gestion ou de philosophie. Ainsi, par exemple, le Département de Philosophie de l'Université de Montréal offre à ses étudiants, depuis 2005, un cours intitulé « Éthique des affaires », qui propose, entre autres, d'analyser les obligations des entreprises au-delà de celles d'obéir à la loi en vigueur dans les juridictions où elles opèrent. Voir la description du cours en question, à www.philo.umontreal.ca/cours/syllabus/2006-2007/PHI6541.html (dernière consultation, 15 avril 2007). De la même façon, l'inclusion de règles morales dans le corps de lois n'est plus rare. C'est notamment le cas de la loi française du 15 mai 2001 dite « NRE » (pour « nouvelles régulations économiques », Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, J.O. 16 mai 2001), qui traite dans le titre premier de sa seconde partie, de la « moralisation des pratiques commerciales » (articles 48 et suivants). Par ailleurs, la loi fixe les obligations légales des entreprises en ce qui concerne la rédaction d'un « rapport de développement durable » (article 116). La loi est disponible, en ligne, à www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnTexteDeJorf?numjo=ECOX0000021L (dernière consultation, 15 avril 2007).

apparaît dans les entreprises nord américaines à partir des années 1950, découle une innovation particulièrement prometteuse aujourd'hui, en termes de normativité émergente, celle des codes de conduite des multinationales²²⁵.

Prenant tour à tour la forme du mécénat, d'une certaine sollicitude manifestée à l'égard des employés, ou encore d'une rectitude éthique, la RSE se manifeste surtout au début du XXIème siècle par un « engagement proactif »²²⁶ des multinationales, que ce soit en faveur de l'environnement ou des droits de l'homme. Le concept n'en demeure pas moins controversé depuis qu'il est devenu un objet d'études, surtout dans le monde anglo-saxon, à partir des années 1950.

Les défenseurs de la RSE la conçoivent comme un moyen de préserver les fondements moraux de l'entreprise. De plus, argumentent-ils, un environnement social et économique sain ne peut, à terme, que favoriser la prospérité de la firme²²⁷. Certains observateurs voient de surcroît dans la RSE, le signe d'une prise en considération bienvenue des préoccupations des salariés des entreprises, mais aussi de l'opinion publique, en général hostile aux multinationales et, partant, favorables à leur « humanisation »²²⁸.

Il est facile en revanche, pour d'autres, de n'y voir que de la poudre aux yeux, moyen de permettre aux multinationales d'accroître leurs ventes et leurs parts de marché, tout en se donnant bonne conscience à moindre coût; le concept demeurant

²²⁵ *Infra*, Chapitre II.

²²⁶ Jean PASQUERO, « La responsabilité sociale de l'entreprise comme objet des sciences de gestion : Le concept et sa portée », dans M.-F. B.-TURCOTTE et A. SALMON, *op. cit.*, note 222, p. 112, à la page 119.

²²⁷ *Id.*, 114.

²²⁸ L'enquête d'opinion annuelle sur les perspectives du commerce et de réduction de la pauvreté, publiée le 4 décembre 2006 par la fondation américaine *German Marshall Fund* (GMF), démontre cette inquiétude des populations quant à la puissance financière de la grande entreprise. En particulier, l'étude dévoile l'hostilité française et américaine à une libéralisation plus poussée des échanges. Le rapport du GMF est disponible en ligne, à http://medias.lemonde.fr/mmpub/edt/doc/20061204/841853_gmf_tradesurvey_2006.pdf (dernière consultation, 17 avril 2007).

très politique. Les détracteurs de la RSE la définissent comme une « usurpation privée de pouvoirs d'ordre public », l'État seul demeurant pour eux habilité à déterminer les cibles sociales dont dépend l'intérêt public²²⁹.

Les deux points de vue ne sont ni tout à fait vrais, ni tout à fait faux. La « générosité » des firmes est un fait et n'est pas isolée mais il serait cependant naïf de penser qu'elle est désintéressée. À titre d'exemple, l'objectif de Richard Branson, patron fondateur du groupe industriel *Virgin*, de consacrer, sur les dix prochaines années, 3 milliards de dollars US afin de « verdir » les sources d'énergie qui alimentent les trains et les avions de ses compagnies, ne relève pas de la pure philanthropie. L'idée s'avère plutôt très juteuse financièrement étant donné l'engouement actuel pour les énergies renouvelables²³⁰. D'ailleurs, ne confondons pas les termes : le fait qu'une entreprise agisse de manière « responsable » ne signifie pas nécessairement qu'elle ait une morale. Une entreprise n'a pas de morale, seulement une comptabilité et des clients²³¹. La RSE n'a rien changé à cela. Lorsqu'on observe, cependant, les moyens d'action que se sont donné les multinationales ces dernières années, ainsi que le champ lexical qu'elles utilisent, on peut éventuellement revoir ce jugement. Examinons deux exemples parlants : l'investissement dit « responsable » et les labels sociaux.

a. L'investissement socialement responsable (ISR)

L'ISR, dont on parle relativement peu, est une branche de l'activité d'investissement qui consiste, pour des fonds d'investissement, à acheter des titres de sociétés pour leur propre compte ou pour le compte de tiers, sur la base de critères qui ne sont pas ceux des fonds d'investissement classiques. Les fonds d'investissement ISR sont des fonds qui incorporent dans leur critère de choix des critères éthiques, environnementaux et/ou sociaux. En pesant sur le financement ou la

²²⁹ J. PASQUERO, *loc. cit.*, note 226, 114.

²³⁰ « Virgin territory », *The Economist*, 380 : 8497 (30 septembre 2006) 65.

²³¹ André COMTE-SPONVILLE, *Le capitalisme est-il moral ?*, Paris, Albin Michel, 2004, p. 118.

part de marché des entreprises, investisseurs et actionnaires peuvent ainsi amener ces dernières à prendre en compte certaines exigences sociales. Ces « fonds éthiques » ont connu une forte croissance dans le monde ces dernières années²³². D'abord lié aux congrégations religieuses américaines du début du XXème siècle, qui évitaient soigneusement d'investir dans des sociétés dont l'objet était jugé « immoral » (alcool, tabac, jeu etc.), l'ISR s'est rapidement élargi aux droits de la personne. Avec la montée en puissance de la RSE dans les années 1980 et 1990, les préoccupations sociales et environnementales entraient également dans le champ d'action de l'ISR. Depuis la fin de la décennie quatre-vingt-dix, on a même pu observer la création de nouveaux fonds, appelés « fonds de développement durable », qui ne visent à investir que dans des entreprises qui ont une politique de RSE reconnue²³³. Le phénomène d'ISR vise en général à promouvoir le changement social, tout en préservant la rentabilité économique des investissements. Il existe deux manières de procéder pour atteindre cet objectif : « l'investissement sélectif » (les investisseurs tiennent compte des performances sociales de l'entreprise, pour acheter, ou pas, des titres) et l'intervention des actionnaires (ceux-ci exercent une pression sur la direction de l'entreprise, lors des assemblées générales, en posant des questions ou en faisant voter des résolutions). L'esprit de compromis semble gagner du terrain chez les multinationales puisque force est de constater qu'en général, elles se plient de bonne grâce à ces pratiques²³⁴.

Les fonds éthiques atteignent désormais des chiffres astronomiques et sont en constante augmentation depuis une dizaine d'années. Aux États-Unis, pays où l'ISR est le plus développé, ce type de fonds représentait, en 1995, 639 milliards de dollars

²³² Olivier MEIER et Guillaume SCHIER, *Entreprises multinationales : Stratégie, restructuration, gouvernance*, Paris, Dunod, 2005, p. 302 et 303.

²³³ *Id.*, p. 303.

²³⁴ Janelle DILLER, « Responsabilité sociale et mondialisation : qu'attendre des codes de conduite, des labels sociaux et des pratiques d'investissement ? », (1999) 138 *Revue internationale du travail* 107, 116.

US. En 2005, le chiffre avait plus que doublé, dépassant les 2 000 milliards²³⁵. S'il est une preuve éclatante de la sensibilisation du marché aux thèses de la RSE, c'est bien celle-ci, car convertir les investisseurs et les actionnaires à la RSE n'allait pas forcément de soi. *Quid* des autres « intéressés » à la politique de l'entreprise, c'est-à-dire, des consommateurs ?

b. Les labels sociaux

Depuis la seconde moitié de la décennie quatre-vingt-dix, les labels sociaux ont fait leur apparition, face à l'exigence de plus en plus marquée de consommateurs souhaitant s'assurer que la filière d'approvisionnement des produits qu'ils achètent, respecte les normes minimales des droits humains (interdiction du travail forcé, du travail des enfants etc.). Ces labels sont « des termes ou des symboles qui, sur des produits, visent à influencer les décisions économiques d'un groupe d'intéressés (tant les salariés de l'entreprise que ses actionnaires), en fournissant des garanties sur l'impact social et éthique d'un processus commercial sur un autre groupe d'intéressés »²³⁶. Les labels sociaux entrent dans le cadre du commerce éthique en garantissant aux consommateurs le respect d'un certain nombre de règles, sur la situation faite aux producteurs, aux travailleurs, ainsi qu'aux populations locales.

Ces labels ont des avantages certains pour l'entreprise. Le label est ainsi considéré comme une bonne alternative au boycott. Le boycott est, certes, nuisible à l'image de marque de la multinationale, mais pas seulement. Le reproche le plus courant qui lui est fait est qu'il ne tient pas compte de la situation financière des familles travaillant pour la grande entreprise incriminée. Les ONG ou les associations de consommateurs qui appellent au boycott se tromperaient donc de cible : là où ils

²³⁵ En 2005, les sommes investies *via* l'ISR, représentaient, aux États-Unis, exactement 2 000 milliards et 300 millions de dollars US, voir le *Socially Responsible Investing Trends Report 2005*, disponible en ligne, sur le site web du *Social Investment Forum*, à www.socialinvest.org (dernière consultation, 5 mai 2007).

²³⁶ Simon ZADEK, Sanjiv LINGAYAH et Maya FORSTATER, *Les labels sociaux : des outils au service du commerce éthique*, Commission européenne, Direction générale de l'emploi, des relations industrielles et des affaires sociales, Luxembourg, Office des publications officielles des Communautés européennes, 1999, p. V.

auraient aimé sanctionner l'entreprise pour ses pratiques discutables vis-à-vis des droits de l'homme par exemple, ce sont les producteurs ou fabricants locaux qui en pâtiraient le plus. C'est la raison principale pour laquelle les firmes encouragent la pratique du label social. Plutôt que de pénaliser les entreprises, le label les valorise aux yeux de l'opinion publique²³⁷. Apparaît ici toute la finesse de la stratégie de l'entreprise, qui réussit à faire converger ses intérêts avec ceux des consommateurs. Les entreprises se targuant d'être « labélisées » s'en servent pour s'ouvrir de nouveaux marchés, tandis que les consommateurs s'en satisfont, en assouvissant leur soif d'acheter « éthique »²³⁸. C'est la fonction de « miroir » du label social, c'est à dire sa capacité à permettre au consommateur d'exprimer son opinion et d'acquérir une identité sociale positive²³⁹.

Les labels ne sont cependant pas dénués de défauts. On leur reproche, par exemple, d'être l'expression d'un protectionnisme latent. Ces critiques proviennent surtout de pays en voie de développement, qui voient dans les labels une manière déguisée de favoriser les pays du Nord. Par ailleurs, le contrôle de la mise en œuvre effective des labels, sur le terrain, est très difficile à évaluer, face à des espaces industriels souvent très vastes²⁴⁰.

²³⁷ Augendra BUKUTH, « La labellisation et la lutte contre le travail des enfants », (2005) 36 *E.I. (Qué.)* 185, 188.

²³⁸ Parmi les très nombreux labels existants, on peut citer, dans le domaine du textile, le label australien « *No Sweat Shop Label* » (voir le site web du label, à www.nosweatshoplabel.com, dernière consultation, 5 mai 2007). Des marques de haute-couture ont elles aussi franchi le pas du commerce éthique. Ainsi, le créateur danois Peter Ingwersen a fondé *Noir*, une marque de luxe qui s'engage notamment à ne s'approvisionner en coton organique que dans des usines d'Afrique subsaharienne, dans J. Levin, « Fashion With a Heart », *Harper's Bazaar*, 3525 (août 2005) 174, à la page 176.

²³⁹ S. ZADEK, S. LINGAYAH et M. FORSTATER, *op. cit.*, note 236, p. 2 : « Les labels sociaux fonctionnent à la fois comme une fenêtre et un miroir. (...) ils informent le consommateur sur la façon dont le produit a été fabriqué, d'où l'effet « fenêtre ». Leur fonction de miroir (...) provient du fait qu'ils permettent au consommateur d'exprimer son opinion et d'acquérir une identité sociale positive ».

²⁴⁰ Par exemple, en Inde, le secteur industriel du tapis, qui utilise encore beaucoup le travail des enfants, recouvre 260 000 km², ce qui ne facilite pas forcément la surveillance, même lorsqu'elle est le fait d'organismes indépendants, dans A. BHUKUTH, *loc. cit.*, note 237, 198.

Face à la prolifération des labels – certains allant jusqu’à parler d’un véritable « marché des labels sociaux »²⁴¹ - il est difficile pour le consommateur de s’y retrouver. Pour ajouter à la confusion, des codes de conduite sont venus se greffer à l’arsenal éthique fourni de la multinationale²⁴².

Section 2 – La philanthropie de la grande entreprise

Parmi les multiples visages de la RSE, la philanthropie en est un de très classique, qui s’est manifesté dès le XIXème siècle. L’immensité des revenus dégagés de nos jours par les multinationales donne toutefois à cette pratique une dimension inégalée jusque là; c’est pourquoi elle mérite d’être signalée. Bill Gates a ainsi monté sa propre fondation philanthropique en 2000, la *Bill & Melinda Gates Foundation*²⁴³, qui, depuis sa création, a distribué plus de 5 milliards de dollars US pour améliorer la santé dans les pays en voie de développement²⁴⁴. Par exemple, Gates a versé 750 millions de dollars en 2005 à l’Alliance mondiale pour les vaccins et l’immunisation, ou encore 258 millions à l’Organisation mondiale de la santé, afin de financer des actions de recherche et de développement contre le paludisme. Au final, le patron de *Microsoft* aura versé, durant la seule année 2005, l’équivalent de ce que la France espère récolter en cinq ans avec sa taxe sur les billets d’avion²⁴⁵. Les

²⁴¹ *Id.*, 188.

²⁴² Voir *infra*, Chapitre II.

²⁴³ Voir le site web de la fondation, à www.gatesfoundation.org (dernière consultation, 12 avril 2007).

²⁴⁴ N. Brafman et P. A. Delhommais, « Le club des très riches se mondialise », *Le Monde* (14 décembre 2005).

²⁴⁵ *Id.* Pour plus de précisions sur les fonds investis en 2005, voir le rapport annuel de la *Bill & Melinda Gates Foundation*, consultable en ligne, à www.gatesfoundation.org/nr/public/media/annualreports/annualreport05/AnnualReport2005.pdf (dernière consultation, 12 avril 2007). En juillet 2006, la France a instauré une contribution internationale de solidarité sur les billets d’avion pour financer le développement en général et faciliter l’achat de médicaments dans les pays les plus pauvres en particulier. Le mécanisme consiste en ce qu’une contribution soit acquittée sur les billets d’avion lors de leur achat, dépendant de la destination du vol et de la classe de voyage. Ainsi, pour les vols intérieurs français et intra-européens (au sein de l’UE ainsi que de ou vers l’Islande, le Liechtenstein et la Norvège), le prélèvement est de 1 euro par passager en classe économique et de dix euros pour la première classe et la classe affaires. Ce mode de financement par taxe forfaitaire n’est pas interdit par les législations internationale et européenne à partir du moment où il n’est pas discriminatoire. Voir le site web d’UNITAID, nom donné à cette initiative lancée officiellement à l’ONU le 19 septembre 2006 et soutenue par de nombreux pays : www.unitaid.eu (dernière consultation, 13 avril 2007).

sommes investies par Gates sont impressionnantes, à l'image de sa fortune personnelle. Il va de soi qu'il s'agit là d'un exemple extrême et donc peu représentatif de la philanthropie de la grande entreprise. Il est cependant intéressant de voir jusqu'où le phénomène peut aller, particulièrement lorsqu'on le compare à des sommes investies par des États pour le développement. Une pratique beaucoup plus courante de mécénat consiste, pour certaines grandes entreprises, à aider à lever des fonds au profit ... d'ONG. Ce fut le cas, par exemple, en novembre 2006 de la marque française d'horlogerie-joaillerie *Cartier*, qui a organisé un tournoi de polo à Jaipur, en Inde, au bénéfice de l'ONG *Elephant Family*, qui aide à la préservation des éléphants en Asie²⁴⁶.

La politique de RSE se traduit donc par la générosité de certains grands patrons mais également par un changement de stratégie marketing des multinationales, qui ne mettent désormais plus en avant l'intérêt unique de leurs actionnaires mais plutôt l'intérêt général. Ainsi, la page d'accueil du site web de l'entreprise *Total*, « quatrième groupe pétrolier et gazier mondial et acteur majeur dans la chimie », s'ouvre sur sa politique de « responsabilité sociétale et environnementale », où des questions comme celles de « l'éthique et de la gouvernance », de la « sécurité industrielle » ou de « la protection de l'environnement » sont abordées²⁴⁷. Plutôt surprenant de la part d'un groupe pétrolier dont la responsabilité dans plusieurs catastrophes écologiques a été avérée²⁴⁸ et dont le scandale récent lié à ses activités au Myanmar est encore très présent dans les esprits. De la même façon, l'entreprise *Pfizer*, « première entreprise mondiale du médicament », met en avant sur son site web ses valeurs, au rang desquelles la

²⁴⁶ F. Reybaud, « Le polo, nouveau terrain de jeu du luxe », *Le Figaro* (4 janvier 2007). L'article est disponible, en ligne, à www.lefigaro.fr/masculin/20070104.WWW000000391_le_polo_nouveau_terrain_de_jeu_du_luxe.html (dernière consultation, 13 avril 2007). Voir aussi le site web de l'ONG britannique *Elephant Family*, à www.elephantfamily.org (dernière consultation, 13 avril 2007).

²⁴⁷ Voir le site web de *Total*, à www.total.com/fr/group/corporate_social_responsibility/ (dernière consultation, 30 mars 2007).

²⁴⁸ *Total* a notamment à « mettre à son actif », le naufrage de l'*Erika* (qui provoque une marée noire en Bretagne en 2003) et l'explosion de l'usine *AZF* de Toulouse en 2001 (qui, outre la mort de 30 personnes, fait planer sur la ville un nuage nauséabond pendant plusieurs jours).

« solidarité » figure en bonne place. L'entreprise met en scène ses opérations sur le terrain, en Afrique ou en Asie, avec les acteurs locaux, pour lutter contre le VIH. Ainsi, « Pfizer participe à la mise en place du premier centre africain de formation à la prise en charge du VIH, établi à Kampala, en Ouganda »²⁴⁹.

Tout cela participe d'un mouvement général selon lequel « les multinationales ne peuvent plus se permettre d'apparaître répulsives, dans un monde où les consommateurs et les groupes de pression peuvent se mobiliser très rapidement pour une cause »²⁵⁰. Ces initiatives volontaires font la fierté de multinationales qui s'en vantent parfois bruyamment; mais derrière l'engagement citoyen se cachent des secrets moins avouables, à savoir l'intérêt des firmes elles-mêmes. Les entreprises ont en effet très vite vu dans ces initiatives volontaires une alternative intéressante à des législations formelles et donc contraignantes, dues à l'État. En poursuivant cette politique de « volontariat », l'objectif des multinationales est le suivant : appeler à une généralisation de la pratique, pour justifier le rôle forcément responsable qui est le leur dans la société contemporaine et ainsi, par la même occasion, disposer d'une plus grande marge de manœuvre pour exister sur la scène économique, loin du « carcan réglementaire étatique »²⁵¹. Les multinationales souhaitent par là que l'intervention de l'État apparaisse superflue, dans la mesure où elles satisfont aux exigences de l'intérêt public²⁵². Il convient de souligner que ces initiatives sont souvent créatrices de normes, au niveau interne. C'est en effet en vue de se conformer plus rapidement, ou même de concourir à l'élaboration de nouvelles normes, et d'acquérir ainsi des avantages compétitifs sur leurs concurrentes, que les

²⁴⁹ Voir le site web de la compagnie, à www.pfizer.fr/laboratoire-pharmaceutique/nos-engagements.htm (dernière consultation, 15 avril 2007).

²⁵⁰ Paul SCHIFF BERMAN, « From International Law to Law and Globalization », (2005) 43 *Colum. J. Transnat'l L.* 485, 547.

²⁵¹ La doctrine n'est pas unanime à considérer que ces initiatives sont toujours « volontaires ». Certains contestent cette idée, en argumentant que la RSE, surtout dans les pays développés, est aujourd'hui rendue obligatoire, en raison « de la pression du marché », dans J. DILLER, *loc. cit.*, note 234, 110.

²⁵² *Id.*, 111.

multinationales élaborent ces mesures volontaires²⁵³. À bien y regarder, on se rend compte que l'adoption de règles non contraignantes entre à part entière dans les stratégies de marché des grandes entreprises.

Si, suivant les pays, la multinationale demeure plus ou moins encadrée à l'échelle nationale, il n'en va pas de même à l'échelle internationale. Dès lors, le problème de la régulation de ces firmes, dont les capacités financières phénoménales suscitent souvent l'inquiétude, se pose. Face à des chiffres d'affaires qui défient l'entendement, le besoin de veiller à ce que les grandes entreprises n'abusent pas de leur pouvoir semble aller de soi. Pourtant, ce n'est qu'assez récemment que des organisations internationales (régionales et globales) ainsi que les multinationales elles-mêmes, se sont penchées sur le sujet. L'effondrement spectaculaire d'*Enron*²⁵⁴, en 2001, a prouvé que les meilleures intentions du monde n'étaient pas toujours suivies d'effets. L'affaire est sans nul doute symptomatique d'une époque qui n'en finit plus de repenser la nouvelle gouvernance²⁵⁵ d'entreprise. Le problème à

²⁵³ C. GENDRON, A. LAPOINTE et M.-F. TURCOTTE, *loc. cit.*, note 206, 78.

²⁵⁴ *Enron*, compagnie américaine de gaz naturel et de courtage en électricité était, jusqu'à 2001, « la compagnie la plus innovante des États-Unis ». Souvent qualifiée de « *Wall Street's darling* », étant donné sa capitalisation boursière hors du commun qui ne cessait d'augmenter, l'entreprise s'est effondrée en décembre 2001, suite à la découverte de nombreuses fraudes comptables ainsi que de pratiques douteuses de la part de ses dirigeants, livrant au grand jour ce qui s'est avéré être la faillite la plus spectaculaire de l'histoire. La compagnie, longtemps considérée comme une référence en matière de gestion, est devenue un symbole d'un certain capitalisme décadent. Cela dit, *Enron* n'est pas nécessairement aussi la faillite de l'idée de responsabilité sociale de l'entreprise. Au contraire, certains ont argumenté que sans le consensus contemporain autour de la RSE, le scandale *Enron* aurait mis plus longtemps à être découvert. Lire Simon DEAKIN et Suzanne J. KONZELMANN, « Corporate Governance After Enron: An Age of Enlightenment ? », dans John ARMOUR et Joseph A. McCAHERY (dir.), *After Enron, Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US*, Oxford/Portland, Oregon, Hart Publishing, 2006, p. 155-158, à la p. 155. Depuis le « traumatisme *Enron* », différents États ont fait adopter des législations visant à accentuer la transparence et la précision des rapports financiers publiés par les entreprises. À titre d'exemple, on peut citer la loi américaine Sarbanes-Oxley de 2002, qui se caractérise par son extra-territorialité et qui vise donc non seulement les entreprises américaines, mais également leurs filiales étrangères. Pour plus de précisions sur la loi Sarbanes-Oxley, voir www.soxlaw.com (dernière consultation, 17 avril 2007).

²⁵⁵ À l'instar de la « société civile », la notion de « gouvernance » est à la mode, de nos jours. Directement traduit de l'anglais, le terme désigne, en l'absence d'un gouvernement mondial, la gestion politique au niveau global d'un domaine donné. On parle de « gouvernance globale » et non de « gouvernement global », car il n'existe pas d'État mondial susceptible d'imposer ses règles et ses valeurs à des États souverains ou à des multinationales rebelles, dans William H. MEYER et

résoudre est le suivant : est-il possible de faire de l'entreprise un outil au service de la société, et non seulement d'un groupe particulier²⁵⁶ ? C'est le message que les Nations unies, ainsi que des organisations internationales régionales, ont tenté de faire passer ces dernières années.

Boyka STEFANOVA, « Human Rights, the UN Global Compact and Global Governance », (2001)

34 *Cornell Int'l Law Journal* 501, 515.

²⁵⁶ C. GENDRON, A. LAPOINTE et M.-F. TURCOTTE, *loc. cit.*, note 206, 79.

Chapitre II – Les codes de conduite des multinationales

Compte tenu de leur non-reconnaissance en tant que sujets de droit sur la scène internationale, tout comme les ONG, les multinationales doivent faire preuve d'audace dans leurs projets, en même temps que de mesure, pour espérer se faire entendre de la communauté internationale. Les entreprises ont su trouver dans ce contexte un projet pertinent qui interpelle les États, à travers l'élaboration de codes de conduite internationaux. Ces codes de conduite sont le prolongement de la politique de responsabilité sociale de l'entreprise, appliquée au niveau supranational. Les codes visent évidemment les consommateurs mais aussi les États, car ils impliquent leur soutien, en s'inscrivant dans un mouvement qui vise, à terme, à constituer un cadre normatif international. Le but est également pour les multinationales de s'imposer comme de véritables interlocuteurs de la communauté internationale. Il est important de souligner cependant que les codes de conduite élaborés pour, et par, les multinationales sont *volontaires*. Par conséquent, ces codes tombent dans le domaine de la *soft law* (du droit mou), c'est-à-dire qu'ils ne sont qu'incitatifs et donc dénués de force obligatoire, contrairement à une législation nationale ou à un traité en bonne et due forme. Isabelle Daugareilh parle, très justement, d'une relation « complexe et ambiguë » de l'entreprise avec le droit²⁵⁷. Ces codes constituent donc une réponse *non juridique* à un problème juridique, celui du non-ajustement des normes aux territoires et aux sujets²⁵⁸. Cette confusion chez les non-juristes, entre ce qui est du droit et ce qui ne l'est pas, a permis à certains chefs d'entreprises, parfois mal intentionnés, d'effrayer les décideurs économiques sur les soi-disant effets contraignants de ces codes²⁵⁹.

²⁵⁷ I. DAUGAREILH, *loc. cit.*, note 221, 353.

²⁵⁸ *Id.*, 352.

²⁵⁹ Robin Aram, vice-président de *Shell*, déclarait ainsi dans un entretien que les *Normes* des Nations unies sur la responsabilité des sociétés transnationales, lui paraissaient « légalistes » et qu'il n'aimait pas le fait qu'elles contiennent selon lui « trop de *attendu que...* ». En réalité, à bien y regarder, le texte en question ne contient nulle part cette expression !, dans David KINLEY et Rachel CHAMBERS, « The UN Human Rights Norms for Corporations : The Private Implications of Public International Law », (2006) 3 *Human Rights Law Review* 1, 45. L'article est disponible en

Toutefois, malgré la « mollesse » des codes, le principe « *comply or explain* » semble être devenu la norme, dans la pratique. Le principe veut que si les entreprises ne suivent pas à la lettre certaines dispositions des codes, elles doivent publier un communiqué ou un rapport sur la question, explicitant leur décision²⁶⁰. De surcroît, on a pu constater avec le temps que ces instruments dits « programmatoires » (qu'ils prennent la forme de recommandations, de principes directeurs, de standards etc.), sont fort appréciés, tant des États que des acteurs non gouvernementaux, pour leur souplesse et leur rapidité à être mis en place. On peut dès lors se poser la question du délaissement des instruments contraignants traditionnels de droit international, afin de favoriser la *soft law*²⁶¹. Plutôt qu'un substitut aux normes « dures », il serait plus raisonnable de considérer ces règles non contraignantes comme des compléments intéressants, voire même, à l'occasion, comme des normes dures en devenir. L'intérêt de ces codes réside en effet davantage dans la formulation de leurs prescriptions normatives que dans leur capacité effective de régulation²⁶². Ainsi, on a pu constater que la *Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail*²⁶³ par exemple, a servi de référence, pour définir les principes à suivre de certains codes de conduites de multinationales²⁶⁴.

ligne, à http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=944153 (dernière consultation, 16 avril 2007).

²⁶⁰ J.-Y. TROCHON et F. VINCKE, *op. cit.*, note 216, p. 263. On demande de plus en plus aux entreprises de ne pas rendre compte uniquement de leurs résultats financiers, mais de présenter un triple bilan économique, social et écologique (idée du « *triple bottom line* »), dans J. DILLER, *loc. cit.*, note 234, 108. C'est dans ce genre d'instrument, présenté une fois l'an, que l'entreprise peut notamment se « justifier » de la non-application de certains principes.

²⁶¹ Éric GRAVEL, « Appropriation des normes internationales du travail par de nouveaux acteurs et action normative et système de contrôle traditionnel de l'OIT : substitution, complémentarité ou nouvelle synergie ? », contribution dans le cadre du suivi des travaux du séminaire *Gouvernance, droit international et responsabilité sociale de l'entreprise*, organisé en 2006, à paraître à l'été 2007, sous la direction de l'Institut international d'études sociales du Bureau international du Travail, Genève, p. 11.

²⁶² C. GENDRON, A. LAPOINTE et M.-F. TURCOTTE, *loc. cit.*, note 206, 85.

²⁶³ *Supra*, note 220. Lire aussi Isabelle DUPLESSIS, « La déclaration de l'OIT relative aux droits fondamentaux au travail : une nouvelle forme de régulation efficace ? », (2004) 59 *RI/IR* 52.

²⁶⁴ É. GRAVEL, *loc. cit.*, note 261, 14.

Cette politique d'élaboration de codes de conduite ne date pas d'hier, contrairement à ce que l'actualité du sujet peut laisser penser. Pour trouver trace de la philosophie qui les anime, on peut remonter jusqu'à la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* de 1948, dont la Déclaration de l'OIT de 1998 s'inspire, et même jusqu'au projet de Charte (mort né) de la Havane, en 1948. Cette Charte était censée devenir l'acte constitutif d'une Organisation internationale du commerce (OIC) au lendemain de la Seconde guerre mondiale. Elle est demeurée dans les esprits pour avoir été la première à avoir eu l'ambition de prendre acte que « politique commerciale » et « politique sociale » ne pouvaient être conçues indépendamment l'une de l'autre²⁶⁵. Là réside toute la difficulté du défi qu'ont à relever ces codes de conduite.

Pour nos fins, nous classerons ces instruments non contraignants en trois catégories : parallèlement à ceux élaborés par des institutions internationales régionales et à ceux élaborés par les Nations unies (les instruments « globaux »), les multinationales ont multiplié ces dernières années, rapports, chartes et autres codes de conduite. Précisons également que ces codes ne sont pas imposés aux firmes par des organisations internationales, régionales ou globales. Bien au contraire, les multinationales semblent avoir pris ces dernières années toute la mesure des intérêts qu'elles pouvaient en retirer. C'est la raison pour laquelle, les entreprises participent activement à l'élaboration des codes de conduite et, par la même occasion, à l'élaboration de la norme, fût-elle de la *soft law*.

Section 1 – Les codes de conduites « corporatistes »

Pour parler comme Oliver Williams, on peut dire que le temps des codes de conduite est venu²⁶⁶. Nous l'avons souligné, les dirigeants des grandes entreprises ont

²⁶⁵ L'échec de l'OIC est sans nul doute aussi l'échec d'une vision progressiste du commerce international, qui comptait se baser sur la vision universaliste de la Charte des Nations unies. Sur l'histoire et l'élaboration de la Charte de La Havane, dont l'abandon progressif donnera naissance au GATT, lire Jean-Christophe GRAZ, *Aux sources de l'OMC, La Charte de La Havane 1941-1950*, Genève, Droz, 1999.

²⁶⁶ Lire Oliver F. WILLIAMS, *Global Codes of Conduct : An Idea Whose Time Has Come*, Notre Dame, Indiana, University of Notre Dame Press, 2000.

désormais appris qu'ignorer les préoccupations sociales et environnementales, dans leurs activités de tous les jours, pouvait s'avérer désastreux pour leur image et donc, pour leur chiffre d'affaires. Ces derniers ont par conséquent pris l'initiative d'élaborer des codes de conduites, qui vont en général au-delà de ce que leur loi nationale prescrit²⁶⁷. Ann Florini distingue deux types de codes de conduite. Les premiers sont « ceux qui aspirent à »²⁶⁸. Ceux-ci se caractérisent par l'aspect vague de leurs prescriptions. Les Principes de Caux²⁶⁹ sont un bon exemple de ce flou, eux qui exhortent l'entreprise les ayant adoptés à « honore[r] ses obligations dans un esprit d'honnêteté et de loyauté », mais aussi à être « une citoyenne responsable au sein des communautés (...) dans lesquelles elle opère »²⁷⁰ etc. Le second type de code relevé par Florini est plus exigeant pour l'entreprise, donc plus rare. Celui-ci requiert des engagements spécifiques de la part de la compagnie, en matière de standards environnementaux et/ou au travail, ainsi qu'un contrôle indépendant pour vérifier si la compagnie en question respecte réellement les principes. Qu'ils créent des engagements plus ou moins poussés, ces différents codes de conduite ont la même ambition, celle de protéger la réputation des entreprises (il est intéressant de constater que l'intérêt de la firme prévaut toujours, même indirectement, par rapport à celui de ses employés par exemple) et de rassurer les consommateurs sur les bonnes pratiques de la marque à laquelle ils manifestent leur confiance.

²⁶⁷ Ces codes de conduite peuvent regrouper des « coalitions » de multinationales qui n'ont pas forcément la même activité; ils peuvent aussi être « sectoriels », c'est-à-dire qu'ils regroupent alors des entreprises opérant dans le même secteur, comme par exemple celui de l'extraction de pétrole ou de l'exploitation de mines.

²⁶⁸ A. FLORINI, *op. cit.*, note 190, p. 107. L'auteur parle de « *aspirational codes* ».

²⁶⁹ *Les Principes pour la conduite des affaires*, issus de la table ronde de Caux, sont élaborés en 1986, à l'initiative de gens d'affaires, comme un ensemble de règles éthiques destiné à la grande entreprise. Les Principes sont officiellement présentés lors du Sommet mondial des Nations unies sur le développement social de 1995. Dans leur formulation, les Principes de Caux s'inspirent d'un code d'éthique des affaires, les *Minnesota Principles*, élaborés par le *Minnesota Center for Corporate Social Responsibility*. Ces Principes ne détaillent aucune mise en œuvre, se basant uniquement sur la bonne volonté des entreprises signataires, sans aucun contrôle extérieur. Voir le site web qui leur est consacré, à www.cauxroundtable.org (dernière consultation, 21 avril 2007).

²⁷⁰ *Principe 1. Responsabilité des entreprises : au-delà des Actionnaires, l'ensemble des Partenaires.* Voir l'intégralité des Principes de Caux, à www.cauxroundtable.org/documents/PrinciplesforBusinessFrenchTranslation.pdf (dernière consultation, 21 avril 2007).

C'est en partie pour ces raisons que les codes de conduite n'ont pas échappé à la controverse. Outre l'argument, classique, qui veut que ces instruments fournissent aux multinationales une occasion inespérée de se racheter aux yeux du monde pour leurs abus passés, certains ont pointé du doigt le « gouffre » qui existe souvent entre principes et actes sur le terrain²⁷¹. La compagnie *Unocal*, partenaire de *Total* du temps où elle opérait au Myanmar²⁷², est un exemple typique de cette schizophrénie : le fait qu'elle disposait déjà d'un code de conduite l'engageant à « respecter les plus hauts standards éthiques dans toutes [ses] activités d'affaires », ne l'a pas empêché d'être accusée de violations des droits de l'homme. Le problème majeur de ces codes de conduite apparaît ici de manière évidente : c'est l'unilatéralisme qui les caractérise. La plupart du temps, ces codes n'engagent en effet *que* les multinationales qui les adoptent, sans qu'aucun contrôle ne soit organisé. De surcroît, les codes étant volontaires, les entreprises ne sont pas susceptibles de poursuite, tant au civil qu'au pénal, si elles ne s'y conforment pas. C'est pourquoi dans les rares cas où un engagement de contrôle est prévu, il est souvent considéré comme une parodie de suivi. Ainsi, *Nike*, compagnie périodiquement dénoncée pour les conditions de travail dans ses *sweat shops*²⁷³ du Tiers Monde, avait engagé Andrew Young, ancien ambassadeur auprès des Nations unies, pour contrôler la bonne application de son code de conduite en matière de droits de l'homme. Le rapport de Young s'avèrera largement biaisé, éludant les sujets embarrassants pour l'entreprise (comme les salaires de ses employés dans les pays sous développés) et se basant uniquement sur l'« expertise » des traducteurs de *Nike*, dont l'objectivité peut être discutée, pour réaliser des entrevues²⁷⁴. Cette stratégie visant à engager une personnalité soi-disant « au-dessus de tout soupçon », pour servir de caution morale à l'entreprise, n'est pas

²⁷¹ Meaghan SHAUGHNESSY, « The United Nations Global Compact and the Continuing Debate About the Effectiveness of Corporate Voluntary Codes of Conduct », (2001) 12 *Colo. J. Int'l Envtl. L. & Pol'y* 159, 160.

²⁷² *Supra*, note 167.

²⁷³ Textuellement, « ateliers à sueur ».

²⁷⁴ M. SHAUGHNESSY, *loc. cit.*, note 271, 163-164. L'auteur décrit les codes de conduite des multinationales, dans ce contexte, de « *mere public relations gimmicks* ».

sans nous rappeler l'épisode du rapport commandé à Bernard Kouchner par *Total*, sur ses activités au Myanmar.

Il serait cependant injuste de ne pas citer quelques succès remportés par ces codes de conduite. Nous disposons d'exemples où des multinationales se sont donné les moyens pour mettre sérieusement en œuvre leurs codes de conduite sur le terrain. La compagnie de vêtements *Levi Strauss* est souvent citée pour avoir mis sur pied un système relativement élaboré, qui prévoit une résiliation immédiate du contrat, au cas où l'un de ses cocontractant s'avérerait ne pas respecter les valeurs prônées par la compagnie²⁷⁵.

Signalons un dernier bémol concernant l'efficacité de ces codes de conduite : le fait qu'ils ne concernent la plupart du temps que les entreprises ayant des rapports *directs* avec des clients. En effet, les sous-traitants ne se soucient guère en général de respecter tel ou tel standard ~~puisque~~ les concernant, la pression publique est moindre²⁷⁶. Enfin, une entreprise aura beau avoir adopté des mesures spécifiques et s'y tenir, elle ne pourra que dans de rares cas – comme celui de *Levi Strauss* – les imposer à ses partenaires commerciaux. Pour tenter de remédier à ces nombreuses lacunes des codes de conduite, des organisations internationales régionales se sont fixé pour objectif d'augmenter les standards en la matière.

²⁷⁵ Voir le code de conduite de *Levi Strauss*, intitulé *Levi Strauss & Co. Global Sourcing and Operating Guidelines*, à <http://levistrauss.com/Downloads/GSOG.pdf> (dernière consultation, 26 avril 2007), qui pose que : « If LS&CO. determines that a contractor is not complying with our TOE [Terms of Engagement], we require that the contractor implement a corrective action plan within a specified time period. If a contractor fails to meet the corrective action plan commitment, LS&CO. will terminate the business relationship ». La compagnie de jouets *Mattel* s'est, elle aussi, démarquée de la plupart des multinationales, pour avoir mis en place un mécanisme de contrôle indépendant dans ses usines considéré comme efficace, dans John Christopher ANDERSON, « Respecting Human Rights : Multinational Corporations Strike Out », (1999) 2 *U. Pa. J. Lab. & Emp. L.* 463, 486.

²⁷⁶ *Id.*

Section 2 – Les efforts régionaux

En matière régionale, on retiendra l'apport des *Principes directeurs de l'Organisation de coopération et développement économiques (OCDE) à l'intention des entreprises multinationales*²⁷⁷. Ils énoncent des principes et des normes volontaires de comportement ayant trait à l'éthique de l'entreprise : les thèmes traités y sont ceux de l'emploi, des relations avec les partenaires sociaux, des droits de l'homme mais aussi de la lutte contre la corruption. Les Principes directeurs ne sont que des recommandations que les gouvernements adressent aux multinationales²⁷⁸. Malgré cela, ils constituent le seul code de conduite à l'usage des multinationales approuvé multilatéralement et sont, aujourd'hui, pleinement reconnus par les autres institutions de la gouvernance mondiale, comme un texte de référence en matière de développement et de comportements socialement responsables de la part des multinationales²⁷⁹. Le fait que ces Principes aient été adoptés par une organisation internationale régionale ne semble donc pas avoir eu d'incidence sur leur portée géographique. Cela est notamment dû à l'esprit rassembleur qui a animé l'OCDE lors

²⁷⁷ Les *Principes directeurs* à l'intention des multinationales font partie de la *Déclaration de l'OCDE et des Décisions sur l'investissement international et les entreprises multinationales* de 1976. Cette déclaration comprend, outre les Principes directeurs : l'Instrument relatif au traitement national, l'Instrument sur les obligations contradictoires (dont le but est d'harmoniser les pratiques des multinationales dans les pays membres de l'organisation) et l'Instrument sur les stimulants et obstacles à l'investissement direct international. À noter que la Déclaration et les Décisions de 1976 sont régulièrement revues et amendées par les pays membres : ce fut le cas en 1979, 1982, 1984, 1991 et 2000. L'OCDE, créée en 1976, regroupe, en 2007, 30 pays : Allemagne, Australie, Autriche, Belgique, Canada, Corée du Sud, Danemark, Espagne, États-Unis, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Islande, Irlande, Italie, Japon, Luxembourg, Mexique, Norvège, Nouvelle Zélande, Pays Bas, Pologne, Portugal, Slovaquie, République Tchèque, Royaume-Uni, Suède, Suisse et Turquie. Notons que neuf pays non membres de l'OCDE ont approuvé les *Principes directeurs*. Il s'agit de l'Argentine, du Brésil et du Chili, de l'Estonie, d'Israël, de la Lettonie, de la Lituanie, de la Roumanie et de la Slovaquie. Voir le site web de l'OCDE, à www.oecd.org. La Déclaration de 1976, dans laquelle figurent les *Principes directeurs* à l'intention des multinationales, est disponible en ligne, dans sa version révisée de 2000, à [www.oecd.org/olis/2000doc.nsf/4f7adc214b91a685c12569fa005d0ee7/c125692700623b74c1256991003b5147/\\$FILE/00086088.PDF](http://www.oecd.org/olis/2000doc.nsf/4f7adc214b91a685c12569fa005d0ee7/c125692700623b74c1256991003b5147/$FILE/00086088.PDF) (dernière consultation, 23 avril 2007).

²⁷⁸ La « multinationale », dans le contexte des Principes directeurs de l'OCDE, est considérée d'une manière très large. Le point I.3 des Principes pose ainsi : « Une définition précise des entreprises multinationales n'est pas nécessaire (...). Il s'agit généralement d'entreprises ou d'autres entités établies dans plusieurs pays et liées de telle façon qu'elles peuvent coordonner leurs activités de diverses manières (...) ».

²⁷⁹ J.-Y. TROCHON et F. VINCKE, *op. cit.*, note 216, p. 270.

de leur rédaction. L'organisation a en effet, dès 1976, appelé les États, y compris non-membres, à adhérer à cette « philosophie commune »²⁸⁰. Le résultat est que les Principes directeurs s'appliquent aujourd'hui à neuf pays en dehors de l'organisation, parmi lesquels l'Argentine, le Brésil, le Chili ou encore Israël. Notons, enfin, l'importance des Principes directeurs de l'OCDE, en ce qu'ils créent un lien entre l'État et l'entreprise, via l'établissement de « Points de contact nationaux », placés sous l'autorité des gouvernements ayant adhéré aux Principes. Les choix politiques ont beau varier d'un État à l'autre, ces Points de contact demeurent des forums de discussion constructifs, entre population, ONG et entreprises, tout en servant aussi à promouvoir les Principes et à les interpréter, le cas échéant²⁸¹. Ces Points de contact peuvent aussi s'avérer très utiles en tant que lieux de résolution de questions qui posent problème concernant les activités de la multinationale dans le pays d'accueil.

²⁸⁰ « Avant-propos » de la *Déclaration de l'OCDE et des Décisions sur l'investissement international et les entreprises multinationales* de 1976.

²⁸¹ *Principes directeurs*, point 1.10.

Section 3 – Vers un régime international de gouvernance de la grande entreprise ?

Nous focaliserons notre attention sur deux instruments globaux : le *Pacte mondial des Nations unies* de 1999²⁸² et les *Normes* sur la responsabilité des multinationales, élaborées au sein de la même organisation, à partir de 2003 (ci-après, « les *Normes* »)²⁸³. Dans un dernier point, nous traiterons des accords-cadres mondiaux entre multinationales et syndicats de travailleurs, accords qui contiennent peut-être, en germe, l'avenir de la régulation de l'entreprise au niveau global.

²⁸² *Supra* note 45.

²⁸³ *Les Normes des Nations unies sur la responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales et autres entreprises* ont été adoptées à l'unanimité, le 13 août 2003, par la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme, Doc. off. Commission des droits de l'homme, Sous-Commission de la protection et de la promotion des droits de l'homme NU, 55^e sess., 22^e séance, Doc. NU E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003) – cette Sous-Commission a été créée en 1947 par l'ECOSOC, comme un *think-tank* de la Commission des droits de l'homme des Nations unies d'alors. Le document vise à instaurer, dans le cadre des Nations unies, un mécanisme visant à rendre possible les poursuites contre des multinationales coupables de violations de droits humains. Il va de soi que les multinationales ont fait part de leurs plus grandes réserves vis-à-vis de ce document. Les *Normes* sont disponibles, en ligne, à www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/fa319e648a7b3389c1256d5900459385?Opendocument (dernière consultation, 23 avril 2007). À la suite de l'adoption de l'avant-projet d'août 2003, les *Normes* ont été soumises à la Commission des droits de l'homme des Nations unies (aujourd'hui « Conseil » des droits de l'homme). En 2004, cette dernière a rendu une recommandation à l'ECOSOC qui pose que les *Normes* n'ont aucune valeur juridique, en tant qu'avant-projet, et que par conséquent, la Sous-Commission ne serait s'arroger aucun rôle de surveillance en la matière - Déc. 2004/116, Commission des droits de l'homme NU, 56^e séance, Doc. NU E/CN.4/DEC/2004/116 (2004). La recommandation est disponible en ligne, à http://ap.ohchr.org/documents/F/CHR/decisions/E-CN_4-DEC-2004-116.doc (dernière consultation, 24 avril 2007). À noter qu'après deux années de débats, les *Normes* ont finalement fait l'objet d'une résolution de la Commission des droits de l'homme - Résolution 2005/69, 59^e séance, Doc. NU E/CN.4/2005/L.10/Add.17 (2005) - qui a nommé un représentant spécial chargé de la question « les droits de l'homme et les sociétés transnationales et autres entreprises » (résolution précitée, paragraphe 1). La résolution de la Commission des droits de l'homme de 2005 est disponible en ligne, à http://ap.ohchr.org/documents/F/CHR/resolutions/E-CN_4-RES-2005-69.doc (dernière consultation, 23 avril 2007). Il reste maintenant à voir ce qu'il adviendra des *Normes*, dans le cadre du nouveau Conseil des droits de l'homme des Nations unies, qui a succédé à l'ancienne Commission des droits de l'homme. Le Conseil des droits de l'homme a été créé par une résolution de l'Assemblée générale, du 15 mars 2006 : Rés. AG 60/251, Doc. off. AG NU, 60^e sess., 72^e séance plén., Doc. NU A/RES/60/251 (2006). La résolution est disponible en ligne, à www.ohchr.org/french/bodies/hrcouncil/docs/A.RES.60.251_Fr.pdf (dernière consultation, 7 mai 2007).

Les deux instruments, *Pacte mondial* et *Normes*, sont souvent confondus l'un avec l'autre car ils portent tous deux sur la responsabilité de la multinationale et ont été élaborés dans le même cadre, celui de l'ONU. La confusion est telle que s'est posée la question de leur pertinence et de leur utilité. En réalité, ils témoignent, chacun à leur manière, d'une approche différente quant à la responsabilisation de la grande entreprise, à l'échelle globale.

a. Le Pacte mondial des Nations unies

Le *Pacte mondial*, dont l'ex-Secrétaire général de l'ONU Kofi Annan est à l'origine, propose aux multinationales qui le souhaitent d'adhérer à dix principes relatifs aux droits de l'homme, aux normes de travail, à l'environnement et à la lutte contre la corruption²⁸⁴. Ces principes sont directement inspirés de différentes déclarations universelles qui les ont précédés, comme par exemple la *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement* de 1992. L'objectif poursuivi par le Pacte n'est pas neuf et s'inscrit au contraire dans la prolongation d'un travail de fond de l'ONU, qui a débuté dès les années 1970. En 1974, par exemple, à l'instigation des États en développement, l'ONU créait le Centre des Nations unies sur les sociétés transnationales²⁸⁵. Le Centre avait pensé élaborer un code de conduite à vocation globale pour les grandes entreprises, mais la dérégulation économique des années 1980 et 1990 l'en empêchèt²⁸⁶. Néanmoins, d'autres initiatives furent prises au niveau global, comme la Déclaration de l'OIT sur les droits fondamentaux au travail

²⁸⁴ Ainsi, par exemple, dans le domaine des droits de l'homme, les entreprises ayant signé le Pacte doivent s'engager à respecter et soutenir la protection de ceux-ci dans leur sphère d'influence et s'assurer que leurs entités ne sont pas complices d'abus en la matière (principes 1 et 2). De la même manière, en ce qui concerne le droit du travail, les entreprises s'engagent à respecter la liberté d'association et reconnaissent le droit à la négociation collective (principe 3).

²⁸⁵ En 1973, avec l'émergence des corporations transnationales sur la scène internationale, l'ONU crée un groupe d'experts pour étudier le rôle et l'impact qu'elles peuvent avoir. Le groupe recommande la mise sur pied d'un forum permanent pour discuter de ces préoccupations plus avant. Le Centre des Nations unies sur les sociétés transnationales commence à fonctionner en novembre 1974. Bien qu'il continue à fonctionner, les travaux du Centre s'opèrent, depuis 1993, dans le cadre de la Conférence des Nations unies pour le commerce et le développement (CNUCED). Voir les pages consacrées au Centre, sur le site web de la CNUCED, à <http://unctc.unctad.org> (dernière consultation, 23 avril 2007).

²⁸⁶ D. KINLEY et R. CHAMBERS, *loc. cit.*, note 259, 10.

dont on a déjà parlé²⁸⁷ : en créant une série de standards en matière de travail au plan international, le texte a fait des émules. D'ailleurs, le Pacte s'en inspire explicitement²⁸⁸. Dernière caractéristique : tous les ans, les entreprises ayant adhéré aux principes prônés par le *Pacte mondial*, doivent décrire, dans leur rapport annuel, les moyens mis en œuvre pour le soutenir. Après sept ans d'existence, le Pacte est-il efficace ? Le moins que l'on puisse dire est que ses résultats sont mitigés.

Le coup de projecteur (« *spotlight effect* ») jeté par le Pacte sur les multinationales qui manquent à leurs devoirs, en matière de droits de l'homme ou de droit du travail, paraît fonctionner, une fois de plus. Un exemple de cela est le scandale lié au recours au travail des enfants par *Nike* et *Reebok*, pour confectionner des ballons de football, au Pakistan²⁸⁹. L'habituel lynchage médiatique qui s'ensuit conduit les deux entreprises à rectifier la situation. Comme le relève Gérard Farjat, « les codes naissent le plus souvent d'un mal (...), les "mauvais sujets de droit" promettent de s'amender (...) lorsque les codes suivent de très près un événement qui révèle des carences évidentes aux yeux de l'opinion publique »²⁹⁰. Ces campagnes visant à pointer du doigt les entreprises « honteuses » aboutissent parfois à des résultats surprenants. Ainsi, *Nike*, avec notamment l'aide de la Banque mondiale, a contribué à fonder, en 1999, une ONG (*Global Alliance*), dont l'objectif est de conduire des audits dans ses usines et de faire du micro-crédit au bénéfice d'entreprises familiales d'Asie²⁹¹.

²⁸⁷ *Supra*, note 220. La Déclaration prohibe notamment le travail forcé et le travail des enfants. Certains auteurs pensent que cette déclaration s'inscrit dans un mouvement plus large qui ne peut, à terme, que tirer les standards de droit du travail vers le haut, dans W. H. MEYER et B. STEFANOVA, *loc.cit.*, note 255, 506.

²⁸⁸ Les dix principes du Pacte mondial s'inspirent de la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948), de la Déclaration relative aux principes et droits fondamentaux au travail de l'OIT (1998), de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement (1992) et de la Convention des Nations unies contre la corruption (2003).

²⁸⁹ W. H. MEYER et B. STEFANOVA, *loc.cit.*, note 255, 503.

²⁹⁰ Gérard FARJAT, « Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privée », dans Jean CLAM et Gilles MARTIN (dir.), *Les transformations de la régulation juridique*, Paris, L. G. D. J., 1998, p. 151-164, à la p. 151.

²⁹¹ T. PECH et M-O. PADIS, *op. cit.*, note 23, p. 70. Voir le site web de *Global Alliance*, à www.globalpr.org (dernière consultation, 24 avril 2007).

De ce point de vue, on peut dire que le coup de projecteur du Pacte a une incidence quasi immédiate sur les conditions de travail des salariés des multinationales, dans ces pays souvent peu développés. Néanmoins, cela ne saurait occulter la propension de certaines compagnies à violer les droits de l'homme, surtout en Amérique latine et en Asie, alors même qu'elles ont adhéré au Pacte et donc reçu le « label ONU », qu'elles n'hésitent pas à brandir pour s'attirer les bonnes grâces de l'opinion. Ces lacunes s'expliquent très certainement par le fait que les principes défendus par le *Pacte mondial* sont trop larges, disent ses détracteurs. Les carences du Pacte peuvent aussi s'expliquer par son caractère de « *work in progress* ». Le Pacte, en effet, n'est pas une institution bureaucratique rigide. C'est pourquoi il est parfois qualifié de « réseau ouvert », en constante évolution, dont les mécanismes sont ajustés au gré des résultats observés²⁹². L'aspect récent du Pacte nous incite donc plutôt à l'indulgence.

Peut être le temps est-il venu d'élaborer des techniques nouvelles, plus adaptables à la grande entreprise, afin de faire franchir à ces codes de conduite une nouvelle étape, qui leur permettrait d'accroître leur efficacité et leur légitimité et, partant, leur crédibilité²⁹³. C'est l'objectif que se sont donné les *Normes des Nations unies sur la responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales et autres entreprises* (ci-après « les Normes »)²⁹⁴.

²⁹² Frédérique HAGNER, « Le "Global Compact", une tentative d'implication d'une multiplicité d'acteurs dans la mise en œuvre du droit international », dans L. BOISSON DE CHAZOURNES et R. MEHDI, *op. cit.*, note 174, p.43, aux pages 47 et 48.

²⁹³ Sean D. MURPHY, « Taking Multinational Corporate Codes of Conduct to the Next Level », (2005) 43 *Colum. J. of Transnational L.* 389, 396.

²⁹⁴ *Supra*, note 283.

b. Les « Normes » des Nations unies

Ces *Normes* innovent sur plusieurs points, par rapport aux codes de conduite du passé. Tout d'abord, et quoi qu'on en dise, elles tentent de responsabiliser les firmes, bien qu'elles admettent que ce sont les États qui portent la responsabilité première du respect des droits de l'homme²⁹⁵. De plus, les *Normes* se focalisent sur l'entreprise (celle qui porte la responsabilité des droits, le « *duty bearer* ») et non sur ses éventuelles « victimes » (les personnes dont les droits pourraient être affectés du fait de ses agissements, les « *rights holders* »)²⁹⁶. Cela est pour le moins inhabituel dans ce type d'instrument relatif aux droits de l'homme. Les *Normes* reconnaissent donc dans les multinationales des acteurs de premier plan, susceptibles d'élaborer des mesures qui prendront peut-être, avec le temps, une coloration contraignante.

Deuxièmement, les *Normes* contiennent certaines dispositions relatives à leur mise en œuvre par les multinationales²⁹⁷. Là où le *Pacte mondial* se contentait de « recommander » à la multinationale telle ou telle attitude, les *Normes* formulent, au présent de l'indicatif, diverses obligations. Cette manière de faire tranche, une fois de plus, avec ce dont on a l'habitude pour ce type d'instrument. La forme utilisée l'est en général vis-à-vis d'obligations concernant des États. Or, ici, les obligations s'adressent à des acteurs non étatiques. Parmi celles-ci, la multinationale doit intégrer les *Normes* « à ses contrats (...) et transactions avec [s]es partenaires, sous-traitants,

²⁹⁵ Le point A. de la résolution de la Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme de 2003, intitulé « Obligations générales », pose que : « Les États ont la responsabilité première de promouvoir, respecter, faire respecter et protéger les droits de l'homme reconnus tant en droit international qu'en droit interne, et de veiller à leur réalisation et, notamment, de garantir que les sociétés transnationales et autres entreprises respectent ces droits. *Dans leurs domaines d'activité et leurs sphères d'influence propres, les sociétés transnationales et autres entreprises sont elles aussi tenues de promouvoir, respecter, faire respecter et protéger les droits de l'homme reconnus tant en droit international qu'en droit interne, y compris les droits et intérêts des populations autochtones et autres groupes vulnérables, et de veiller à leur réalisation* » [nos italiques]. Le préambule de la résolution de la Commission des droits de l'homme de 2005 pose quant à lui que : « Reconnaissant (...) que le fonctionnement responsable des sociétés transnationales et autres entreprises ainsi qu'une législation efficace peuvent contribuer à promouvoir le respect des droits de l'homme et à orienter les retombées bénéfiques des entreprises vers la réalisation de cet objectif (...) ».

²⁹⁶ D. KINLEY et R. CHAMBERS, *loc. cit.*, note 259, 6.

²⁹⁷ Le Point H. de la résolution de 2003 traite des « Dispositions générales visant la mise en œuvre ».

fournisseurs (...) », et ce, afin de garantir le respect des *Normes*²⁹⁸. Les *Normes* s'adressent donc non seulement aux multinationales, mais également à leurs partenaires d'affaires, ce que traduit l'expression, volontairement très large, « et autres entreprises » (les *Normes* s'adressent en effet aux « sociétés transnationales et autres entreprises »²⁹⁹), ce qui a fait dire à certains commentateurs que les *Normes* ont beau prendre la forme d'un code de conduite, leur intention paraît aller bien au-delà³⁰⁰. Dans le même ordre d'idées, les *Normes* mettent en avant la notion de « sphère d'influence » de la grande entreprise. Le but de la manœuvre est, là encore, d'élargir la responsabilité au plus grand nombre possible d'entités « associées » à la multinationale. Ajoutons que des « contrôles et vérifications périodiques », indépendants, sont institutionnalisés³⁰¹ et l'on peut affirmer que les *Normes* constituent une innovation remarquable, par rapport à ce qui se faisait jusqu'alors, en matière de codes de conduite destinés aux multinationales.

Cependant, la recommandation de la Commission des droits de l'homme de 2004, posant que les *Normes*, en tant qu'avant-projet, ne sauraient jouir « d'aucune valeur juridique », venait mettre à mal l'enthousiasme naissant autour de ces dernières³⁰². Le rapport intérimaire de 2006 du Représentant spécial sur les droits de l'homme et les sociétés transnationales, s'inscrit dans cette atmosphère de dénigrement des *Normes*³⁰³. En considérant les *Normes* comme « pauvrement conçues » et mettant ainsi sur la table la question de leur valeur juridique, le

²⁹⁸ Point H. 15.

²⁹⁹ Dans de nombreux cas de violations de droits de l'homme, d'ailleurs, il a été démontré que le coupable n'était pas la multinationale elle-même, mais ses contractants ou fournisseurs, dans D. KINLEY et R. CHAMBERS, *loc. cit.*, note 259, 8.

³⁰⁰ *Id.*

³⁰¹ Point H. 16.

³⁰² *Supra*, note 283.

³⁰³ Le rapport du Représentant spécial John G. Ruggie est disponible en ligne, à www.droitshumains.org/ONU_GE/conseilddh/06/rapp23.htm (dernière consultation, 26 avril 2007).

Représentant ne plaidait pas vraiment en leur faveur. Aussitôt, certains sont allés jusqu'à parler de « la mort des *Normes* de l'ONU »³⁰⁴.

Il demeure que le pessimisme n'est pas partagé par tous, car d'autres continuent de voir dans cet instrument une première étape importante visant à établir un véritable cadre juridique international de la responsabilité de l'entreprise³⁰⁵. D'ailleurs, en dépit du refus du Représentant d'endosser un rôle de surveillance des *Normes*, treize multinationales, et non des moindres, n'ont-elles pas manifesté leur volonté de les « tester » sur elles-mêmes³⁰⁶ ? Il est également intéressant de constater que le monde des affaires s'est scindé en deux camps, lors des débats autour des *Normes*. On a pu constater qu'un noyau, encore tenace, de dirigeants d'entreprises refuse obstinément de se voir reconnaître la qualité de sujet de droit en droit international, afin de conserver sa relative « impunité », tandis que d'autres, plus en phase avec la réalité, entendent assumer leurs responsabilités.

Au bout du compte, une fois de plus, c'est l'État qui demeure le maître du jeu pour décider qui aura le dernier mot. Son attitude vis-à-vis des multinationales, depuis déjà plusieurs décennies, est d'ailleurs favorable à leur reconnaissance³⁰⁷. Le contexte actuel, toutefois, laisse planer un doute sur l'issue qui sera donnée à la question. Les États sont encore trop réticents à imposer des contraintes à « leurs »

³⁰⁴ Bart MONGOVEN, « The Death of the UN Norms », article disponible en ligne, à www.stratfor.com/products/premium/read_article.php?id=263255 (dernière consultation, 26 avril 2007).

³⁰⁵ D. KINLEY et R. CHAMBERS, *loc. cit.*, note 259, 4.

³⁰⁶ Les entreprises « pionnières » sont les suivantes : *ABB, Alcan, Areva, Barclays, Body Shop, Ericsson, Gap, Hewlett-Packard, MTV Europe, National Grid Transco, Novartis, Novo Nordisk* et *Statoil*. Ces compagnies sont regroupées sous la bannière de la *Business Leaders Initiative on Human Rights* (BLIHR). Voir le site web de la « coalition », à www.blihr.org/ (dernière consultation, 26 avril 2007).

³⁰⁷ Le cas de la compagnie allemande *IG Farben*, indissociable du gaz Zyklon B de funeste mémoire, démontre que les États ont depuis longtemps appliqué des principes de droit international (interdiction de la torture, du génocide etc.) à des multinationales. Le conglomérat, numéro un de la chimie jusqu'à la chute de l'Allemagne nazie, s'est en effet vu reconnaître coupable de violation du droit international, au Tribunal de Nuremberg. Cinq des directeurs de l'entreprise furent alors tenus pour responsables de travail forcé. C'était la première fois qu'un tribunal déclarait responsable un groupe de personnes, qui était collectivement en charge d'une compagnie, dans D. KINLEY et R. CHAMBERS, *loc. cit.*, note 259, 34.

multinationales, que ce soit pour des raisons évidentes de compétitivité économique pour les plus puissants, ou par simple incapacité, pour les moins avancés. L'initiative de plusieurs grandes entreprises de donner vie aux *Normes* en dehors du cadre de l'ONU n'est-elle pas cependant une preuve éclatante, sinon d'une bonne volonté, du moins d'un désir ardent des multinationales de s'impliquer davantage sur la scène internationale ?

c. Les accords-cadres mondiaux

Le rapport complexe qu'entretiennent les codes de conduite avec le droit atteint son zénith lorsqu'on aborde la question des accords-cadres mondiaux, conclus par la direction d'une entreprise et des organisations syndicales. Le but avoué, en théorie, n'est toujours pas de créer des obligations juridiques à la charge de l'entreprise mais on s'en rapproche inexorablement, en pratique. Cela est notamment dû au rattachement systématique de ces accords aux conventions dites « fondamentales »³⁰⁸.

Un accord-cadre international (ou mondial) est un instrument négocié entre une firme transnationale et une fédération syndicale mondiale³⁰⁹, en vue d'établir une relation continue entre les parties et de garantir que l'entreprise respecte les mêmes normes, dans les différents pays où elle est implantée³¹⁰. Ainsi, ces accords-cadres

³⁰⁸ *Infra*, note 314.

³⁰⁹ Ce sont les fédérations syndicales internationales (FSI) qui font la promotion des accords-cadres internationaux auprès des entreprises transnationales. Ces FSI sont des entités syndicales distinctes des grandes confédérations syndicales internationales que sont la Confédération internationale des syndicats libres (CISL), la Fédération syndicale mondiale (FSM) et la Confédération mondiale du travail (CMT), toutes trois vouées à la représentation de l'ensemble des travailleurs syndiqués dans le monde, peu importe la branche d'activité dans laquelle ils opèrent. Depuis le 1^{er} novembre 2006, la CISL et la CMT ont fusionné pour créer la Confédération syndicale internationale (CSI). Ces confédérations mondiales affilient des confédérations nationales assurant la représentation syndicale interprofessionnelle au niveau d'un pays et interviennent auprès des gouvernements ou d'organisations internationales, comme l'OIT, l'OCDE ou l'ONU, dans Reynald BOURQUE, « Les accords cadres internationaux et la négociation collective internationale à l'ère de la mondialisation », (2005) document de travail n° 161 de l'Institut international d'études sociales, Genève, Organisation internationale du Travail, p. 2.

³¹⁰ Voir les pages web consacrées aux accords-cadres mondiaux, sur le site de l'OIT, à www.ilo.org (dernière consultation, 6 mai 2007).

apparaissent comme une réponse directe aux codes de conduite des multinationales. En effet, les codes de conduite, instrument privés, ne reconnaissent encore que très rarement les libertés d'association ou de négociation. Les codes de conduite des multinationales sont loin d'être des « lieux de *protection* de la liberté syndicale »³¹¹. Ne cherchons pas plus loin la raison principale à l'apparition des accords-cadres internationaux : c'est pour combler cette lacune. Il paraissait effectivement unimaginable aux syndicats nationaux et internationaux que les codes de conduite des multinationales puissent se substituer à la négociation collective. Le concept, lancé à la fin des années 1980, semble aujourd'hui bien fonctionner. La première entreprise à avoir accepté de négocier avec une fédération syndicale internationale est *Danone*, en 1989. Depuis, les accords-cadres se sont multipliés à un rythme soutenu pour atteindre 50, fin 2006³¹².

L'impact normatif des accords-cadres se mesure par les références qui y sont faites, explicitement ou implicitement, à des textes reconnus sur le plan international et qui, de fait, engagent les multinationales qui les signent à s'y conformer. Cependant, nulle trace d'obligation légale n'est à signaler, l'accord-cadre s'apparentant plutôt à cet égard, à un « *gentleman's agreement* ». Une étude de Reynald Bourque, réalisée en 2005³¹³, a démontré que la totalité des accords-cadres signés mentionnent les textes fondamentaux de l'OIT, en particulier les conventions n° 87 et 98 sur le droit d'association et le droit à la négociation collective. Bourque note également que la plupart des accords contiennent une référence aux autres

³¹¹ Guylaine VALLÉE, « Les codes de conduite des entreprises multinationales et l'action syndicale internationale », (2003) 58 *RI/IR* 363, 365.

³¹² Au 1^{er} mai 2007, la dernière entreprise à avoir signé un accord-cadre avec une fédération syndicale internationale est *France Télécom*, le 21 décembre 2006. Les 50 entreprises opèrent dans des secteurs très différents les uns des autres, allant du groupe alimentaire (*Danone*), aux chaînes d'hôtellerie (*Accor*), en passant par les compagnies pétrolières (*Lukoil*, *Statoil*) ou automobiles (*Volkswagen*, *Daimler-Chrysler*, *Peugeot-Citroën*). Notons cependant que malgré ce chiffre encourageant, la quasi-totalité des entreprises signataires sont encore issues du Nord (une exception notable à cela est le groupe *AngloGold* (extraction minière), qui a tout de même son siège social dans le plus « occidental » des pays du Continent noir : l'Afrique du Sud).

³¹³ R. BOURQUE, *loc. cit.*, note 309, 12.

conventions fondamentales de l'OIT, telles les conventions n° 1 et 47, sur le respect des normes minimales nationales en matière de salaire et d'heures de travail³¹⁴.

Notons, enfin, que le suivi des accords-cadres se fait par des « comités conjoints de pilotage », formés par les représentants de chacune des organisations signataires, qui conviennent de se réunir régulièrement. Le suivi peut aussi être pris en charge par des structures représentatives existantes, tels les comités européens ou les conseils mondiaux d'entreprise. L'établissement d'un contrôle « multilatéral », qui implique les syndicats ainsi que des instances de dialogue transnational, fait toute l'originalité de ces accords-cadres. Ils s'opposent en cela à l'unilatéralisme des codes de conduite des multinationales, qui mène trop souvent à un manque de crédibilité dans l'application des mesures édictées. De plus, la légitimité des syndicats comme interlocuteurs semble être prise très au sérieux par les entreprises, si l'on se fie aux déclarations de certains de leurs dirigeants³¹⁵. On en veut pour preuve, la prise en considération de plus en plus marquée par les multinationales, du dialogue social, désormais élevé au rang de « priorité »³¹⁶. Les accords-cadres mondiaux sont en cela le signe tangible d'une mondialisation du dialogue social, en même temps qu'une reconnaissance par l'entreprise d'un interlocuteur syndical global³¹⁷. Hormis le problème récurrent de l'imposition des mesures aux fournisseurs et sous-traitants des entreprises ayant signé les accords-cadres, il est permis d'affirmer, au vu de quinze années de pratique, que ces accords ont jeté les bases d'une collaboration syndicat-entreprise qui est à encourager pour l'avenir.

³¹⁴ La « Convention n° 87 » est la *Convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical*. Adoptée le 9 juillet 1948 (31^e session), elle est entrée en vigueur le 7 juillet 1950. La « Convention n° 98 » est la *Convention sur le droit d'organisation et de négociation collective*. Adoptée le 1^{er} juillet 1949 (32^e session), elle est entrée en vigueur le 18 juillet 1951. La « Convention n° 1 » est la *Convention sur la durée du travail (industrie)*. Adoptée le 28 novembre 1919 (1^e session), elle est entrée en vigueur le 13 juin 1921. La « Convention n° 47 » est la *Convention des quarante heures*. Adoptée le 22 juin 1935 (19^e session), elle est entrée en vigueur le 23 juin 1957. Toutes les conventions de l'OIT sont disponibles en ligne, sur la base de données sur les normes internationales du travail ILOLEX, à www.ilo.org/ilolex/french/convdisp1.htm (dernière consultation, 6 mai 2007).

³¹⁵ R. BOURQUE, *loc. cit.*, note 309, 18.

³¹⁶ *Id.*, 17.

³¹⁷ É. GRAVEL, *loc. cit.*, note 261, 14.

CONCLUSION

La société civile, à l'image de ses deux animateurs principaux que sont l'ONG et la firme transnationale, n'est plus ce qu'elle était. Son rôle « d'empêcheur de légiférer en rond » irrite l'État au plus haut point. Il est fini le temps où les ONG s'asseyaient, muettes, derrière les délégations étatiques, à la table des négociations internationales. Révolue, également, l'époque du repli sur elle-même de la multinationale qui, plus que jamais décomplexée, ose maintenant suggérer à l'État l'élaboration de telle ou telle loi. Il est indéniable que l'un des événements majeurs de ces dernières années est la place grandissante accordée, bon gré mal gré, à la société civile. Pour autant, cette immixtion est-elle *souhaitable* ?

Certes, la société internationale telle que nous la connaissons, a beaucoup évolué depuis soixante ans et il conviendrait d'en prendre acte pour de bon. Les États éprouvent d'ailleurs de plus en plus de difficultés, de nos jours, à contenir les ardeurs émancipatrices de la société civile. Néanmoins, n'est-ce pas encore à l'État, entité souveraine, qu'il revient de mettre de l'ordre dans la société internationale ? En bref, comment les États doivent-ils réagir face à la montée en puissance de ces acteurs privés ? Leur dilemme tient en une alternative : continuer à tendre une oreille attentive à la société civile, étant donné son influence croissante ou, au contraire, l'assimiler à un concurrent illégitime qu'il convient au mieux, d'ignorer, au pire, d'éliminer. En guise de conclusion, nous envisagerons les deux aspects.

Ce serait le triomphe de la logique que d'affirmer que face aux bouleversements favorisés par la mondialisation, une meilleure représentativité de la société internationale s'impose. L'idée d'une société internationale plus ouverte, plus participative et donc moins autoritaire est, il est vrai, séduisante³¹⁸. Comment refuser

³¹⁸ R. MEHDI et D. PERRIN, *op. cit.*, note 21, p. 21.

à des acteurs non étatiques, de surcroît souvent mesurés dans leurs aspirations, de devenir des sujets plus actifs sur la scène internationale ?

Concernant les ONG, cela apparaît d'autant plus légitime que la Charte des Nations unies semble plaider en leur faveur. En effet, la Charte a beau consacrer le principe d'égalité souveraine des États³¹⁹, cela n'a guère atténué les inégalités, particulièrement à l'égard des États du Sud qui demeurent exclus des centres de décision (Conseil de Sécurité, FMI, etc.). Le système des Nations unies issu de la Seconde guerre mondiale est loin d'être parfait; c'est pourquoi il devrait être remis à plat³²⁰. L'occasion serait alors idéale de donner plus de poids aux ONG qui pourraient, par exemple, suppléer aux inégalités institutionnalisées touchant les pays du Sud. De la même façon, l'acte constitutif de l'ONU qui innovait en 1945, en offrant un rôle consultatif aux ONG, pour saluer leur travail au cours de la Conférence de San Francisco, a fait son temps. Le statut consultatif mérite en effet d'être repensé, face à l'influence qu'exercent désormais les ONG sur l'élaboration de certains traités internationaux.

En outre, il est presque devenu coutumier, si l'on se fie à la pratique de l'Organisation mondiale ces quinze dernières années, de convier les ONG aux grandes conférences internationales. Non seulement l'ONU, mais également des organisations internationales régionales, sollicitent sans cesse l'expertise et l'expérience de terrain des ONG. Plus qu'un choix, cela est devenu une nécessité, face à des problèmes financiers récurrents. De surcroît, les ONG ne sont-elles pas les mieux à même de lutter contre ces « menaces douces », que sont la dégradation de

³¹⁹ L'article 2, paragraphe 1, de la Charte des Nations unies stipule que « L'Organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses Membres ». La Charte est disponible en ligne, à www.un.org/french/aboutun/charte/ (dernière consultation, 6 mai 2007).

³²⁰ Kofi Annan, ex-Secrétaire général de l'ONU avait souhaité, en vue du 60^e anniversaire de l'Organisation, mettre en branle une réforme profonde du système international. C'est la raison pour laquelle il annonce la constitution, le 23 septembre 2003, d'un « groupe de personnalités de haut niveau » dont la mission est de réfléchir « aux menaces, aux défis et au changement » qui attendent l'ONU. Un rapport sera produit à cette occasion, intitulé « Un monde plus sûr : notre affaire à tous ». Il est disponible en ligne, à www.un.org/french/secureworld/panelmembers.html (dernière consultation, 6 mai 2007).

l'environnement ou l'augmentation de la pauvreté, qui se propagent lentement et affectent la société par leurs effets cumulés sur les populations ?³²¹

Le monde des affaires, lui aussi, est sollicité de toutes parts. Son rôle dans la création d'emplois et de richesses en fait un acteur incontournable du développement économique mondial. Par ailleurs, l'absence d'idéologie de la grande entreprise lui permet d'injecter le capital là où il est le mieux traité, ce qui ne peut que propager le bien³²². Enfin, ONG et multinationale sont toutes deux très utiles aux institutions internationales et aux gouvernements, en ce qu'elles permettent d'avoir accès à des informations en dehors de la chaîne bureaucratique habituelle³²³.

La société civile est devenue, malgré elle, « le bras désarmé des grandes puissances ». Les ONG, en particulier, servent d'émissaires dans les zones les plus risquées, afin de nouer les premiers contacts et de se positionner en vue de la reconstruction qui suit les guerres civiles³²⁴. Peut-on raisonnablement penser que le moment ne viendra pas où la société civile, excédée que l'on profite ainsi de ses largesses financières pour pallier au manque de moyens des organisations internationales, exigera qu'on lui offre une contrepartie pour services rendus ? L'État, conscient de cette nouvelle donne mondiale, a les cartes en main pour assurer la transition qui s'impose.

Les arguments qui précèdent ne laissent pas indifférent. Cependant, les détracteurs de la société civile sont nombreux et souvent haut placés dans la hiérarchie étatique. Ces opposants au « tout société civile » détiennent donc les leviers afin d'empêcher que cette dernière ne se voit accorder un statut spécial au plan international. Les faiblesses de la société civile sont d'ailleurs nombreuses. Par

³²¹ J. T. MATTHEWS, *loc. cit.*, note 215, 63.

³²² *Id.*

³²³ S. CHARNOVITZ, *loc. cit.*, note 63, 274.

³²⁴ Sylvie BRUNEL, « Du local au global : le rôle ambigu des organisations non gouvernementales dans le développement », (2006) 395 *Historiens et Géographes* 139, 149.

souci de concision, nous les ferons tenir en trois points : légitimité, intégrité et responsabilité.

La question de la légitimité de la société civile se pose de manière crue. C'est souvent le premier reproche qui lui est fait. Face à une société civile qui se pose en représentant d'un mouvement démocratique et spontané qui conduit les États à, enfin, traiter des problèmes globaux, qui touchent l'humanité dans son ensemble, on peut objecter que ce raisonnement fait fi de la structure et des mécanismes démocratiques des États. Ces acteurs qui se prétendent les relais d'une opinion publique internationale n'ont en effet aucune légitimité à le faire, n'étant élus par personne : ne représenteraient-ils qu'eux-mêmes ? Se battre « pour la démocratie », ou « pour le développement » est bel et bon, mais cela ne saurait conférer à quiconque quelque légitimité que ce soit. Il convient donc, pour les détracteurs de la société civile, de préserver le rôle de l'État, dont les représentants demeurent les seuls légitimes de par l'onction démocratique, mais aussi les seuls, quoi qu'on en dise, qui conservent au peuple un droit de regard sur la création normative³²⁵.

Concernant l'intégrité de la société civile, elle est, là aussi, âprement discutée. Nous avons évoqué ces « fausses » ONG, téléguidées par des États en général peu recommandables et dont elles ne font que servir les buts, dans les cercles internationaux. Les ONG humanitaires ont elles aussi nourri le feu des critiques. Certains auteurs se sont signalés par la violence de leurs propos à leur égard. C'est le cas de Sylvie Brunel, ancienne directrice de l'ONG française *Action contre la faim* dont elle a claqué la porte en 2002, qui ne mâche pas ses mots vis-à-vis de ses anciens collègues de travail. Elle a notamment affirmé qu'une « "mauvaise" année, pour la plupart des ONG dites humanitaires, c'est une année sans catastrophe »³²⁶, mais aussi que :

³²⁵ R. MEHDI et D. PERRIN, *loc. cit.*, note 21,23.

³²⁶ S. BRUNEL, *loc. cit.*, note 324, 145.

« les ONG rivalisent (...) d'ingéniosité (...) pour pouvoir "emporter le morceau", c'est-à-dire la plus grosse part des budgets institutionnels alloués aux grandes opérations humanitaires. (...) On voit ainsi apparaître le concept de missions "rentables", voire de missions "vache à lait", où les financements publics sont tellement abondants qu'ils permettent de financer largement les frais de sièges d'ONG de plus en plus puissantes »³²⁷.

Il est important de rappeler que les ONG sont avant tout des organisations privées qui, sous couvert d'altruisme, agissent surtout dans leur propre intérêt, qui est souvent celui de leur survie. C'est la raison pour laquelle la recherche de fonds constitue un travail à temps plein pour certaines d'entre elles. À cet égard, les ONG diffèrent peu des multinationales. Un autre reproche fréquent adressé à la société civile est son opacité. De grandes ONG, comme *Greenpeace*, continuent à alimenter les rumeurs les plus folles sur de supposés « trésors de guerre »³²⁸.

Quant au monde des affaires, il n'a pas toujours donné une image transparente et respectueuse des communautés qui l'accueillait, c'est bien le moins que l'on puisse en dire, au vu des scandales récents ayant impliqué *Total* et sa partenaire *Unocal* (travail forcé), ou encore les équipementiers *Nike* et *Reebok* (travail des enfants).

Sur la question de la responsabilité, enfin, nous touchons probablement à l'un des défis majeurs que la société civile aura à relever dans les années qui viennent. Il convient d'opérer une distinction ici, entre des multinationales, dont la responsabilisation au plan international est en marche, et des ONG, dont la responsabilité n'a pas encore donné lieu à des mesures concrètes. Il est extrêmement frustrant pour les États « de recevoir des leçons de politique et de morale d'organisations qui demandent toujours des comptes à autrui mais n'en rendent jamais sur elles-mêmes »³²⁹ ; « "Say what you pay", exigent les ONG des grandes compagnies pétrolières (...); elles devraient s'appliquer le même mot d'ordre »³³⁰ : la

³²⁷ Sylvie BRUNEL, « Les ONG et la mondialisation », dans Yves MICHAUD (dir.), *Qu'est-ce que la globalisation ?*, Paris, Odile Jacob, 2004, p. 283, à la page 283.

³²⁸ J-P. PICAPER et T. DORNIER, *op. cit.*, note 145, p. 219-231.

³²⁹ S. SUR, *loc. cit.*, note 75, 37.

³³⁰ S. BRUNEL, *loc. cit.*, note 324, 152.

littérature va grandissante pour fustiger la crédibilité d'ONG irresponsables, au plan international.

L'affaire *Brent Spar* illustre parfaitement ce paradoxe. Le boycott qu'a opéré *Greenpeace* à l'encontre de *Shell*, s'il avait été le fait d'un État, aurait immédiatement donné lieu à réparation financière, pour cause de violation du droit international. Or, l'ONG néerlandaise n'a pas eu à en subir les conséquences; ce qui a fait dire à certains que *Greenpeace* est « libre de déployer ses pouvoirs, de manière aussi irresponsable qu'elle le souhaite »³³¹. Cette absence de reconnaissance juridique au niveau international a pour conséquence de créer un gouffre de plus en plus vaste, entre le droit international d'une part et la « réalité » internationale, d'autre part. Comme Peter Spiro le résume de manière très simple, « les multinationales et les ONG ne seront pas responsables, tant qu'elles ne disposeront pas d'un statut formel en droit international ». Les enjeux sont grands pour l'État, d'autant que cette situation est loin de lui être favorable. En effet, s'il s'obstine à maintenir son hégémonie au plan international, il prend le risque d'une radicalisation des exigences des acteurs non étatiques. En leur conférant le statut de sujet du droit international, le risque paraît moindre, puisque l'État pourra, de l'intérieur, garder un œil sur ses nouveaux rivaux³³².

Il est évident que si les acteurs non étatiques se mobilisent si bruyamment, c'est parce qu'ils estiment ne pas être assez bien représentés par leurs gouvernements respectifs – ONG et multinationales, rappelons le encore une fois, jouissant seulement de la personnalité juridique interne du pays auquel elles sont rattachées. Ces acteurs non étatiques cependant, n'ont pas besoin d'être des sujets de droit international pour pouvoir agir dans l'arène mondiale. À leur crédit peuvent d'ailleurs être imputées de nombreuses réalisations comme par exemple, pour les

³³¹ Peter J. SPIRO, « New Players on the International Stage », (1997) 2 *Hofstra L. & Pol'y Symp.* 19, 34.

³³² *Id.*, 36.

ONG, la mise sur pied d'une Cour pénale internationale permanente en 1998, longtemps rêvée par les internationalistes. Les firmes transnationales ne sont pas en reste, elles qui sont parfois les seules à opérer dans certains États non démocratiques, et donc peu soucieux de leur population civile. Au-delà des profits que les entreprises peuvent y effectuer, elles y créent souvent des écoles, des hôpitaux ou y installent l'eau courante. L'argument de *Total*, qui consiste à dire que la mise au ban de la communauté internationale du Myanmar par les pays anglo-saxons n'a fait qu'aggraver la situation des droits de l'homme, est somme toute assez juste³³³. L'affaire du travail forcé au Myanmar ne doit pas masquer cette réalité.

Les États ne sont pas encore prêts à fournir à la société civile les armes pour les marginaliser un peu plus. Cependant, c'est peut-être par les organisations intergouvernementales, créatures des États³³⁴, que la société civile trouvera un début de réponse à ses aspirations. En effet, on a constaté que certaines de ces institutions s'étaient peu à peu émancipées de leurs créateurs étatiques et abordaient désormais la question de la participation de la société civile à la vie internationale, *via* leurs organes judiciaires, de manière plus souple que les États. En particulier, plusieurs organes se sont caractérisés par leur ouverture récente aux acteurs non étatiques, en les autorisant à faire des interventions désintéressées lors de litiges. La Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), mais aussi la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) ont, chacune à leur façon, offert un rôle aux acteurs non étatiques dans leurs contentieux respectifs³³⁵. L'Organe de règlement des

³³³ P. Ceaux et J. Follorou, *loc. cit.*, note 166.

³³⁴ On dit des organisations internationales intergouvernementales qu'elles sont des « sujets dérivés » des États, car créées par eux, en général au cours d'une conférence internationale (telle celle de San Francisco en 1945, qui a donné naissance à l'ONU) et car les États les composent.

³³⁵ Les acteurs non étatiques disposent, devant la CEDH, de différents moyens d'actions : ils peuvent soutenir une cause, apporter des informations utiles à un requérant ou encore apporter eux-mêmes ces informations. Sur les acteurs non étatiques et la CEDH, lire Olivier de SCHUTTER, « Sur l'émergence de la société civile en droit international : le rôle des associations devant la Cour européenne des droits de l'homme », (1996) 7 *EIJL* 372. Concernant le traitement des acteurs non étatiques devant la CJCE, le système des *amici curiae* est utilisé, lire Dinah SHELTON, « The Participation of Nongovernmental Organizations in International Judicial Proceedings », (1994) 88 *A.J.I.L.* 611, 628-630.

différents (ORD), qui dépend de l'OMC, semble offrir un potentiel intéressant en ce qui concerne son ouverture à la société civile. L'ORD l'a prouvé, en acceptant des interventions désintéressées de parties concernées au différend (ONG comprises)³³⁶.

Le système de règlement des différends de l'OMC est souvent décrit comme l'une des modifications les plus significatives et innovatrices apportées à ce jour au système commercial multilatéral³³⁷. Cependant, l'OMC souffre encore souvent de son image trop peu démocratique, ce qui n'est pas du meilleur effet pour une institution à vocation globale. Aussi, il a été argumenté que l'OMC doit augmenter son degré de connectivité aux peuples du monde. En l'absence de politiciens globaux, c'est vers la société civile globale que l'OMC doit se tourner³³⁸. Des groupes environnementaux, aux militants des droits de l'homme, en passant bien sûr, par les firmes transnationales, de plus en plus d'acteurs manifestent leur intérêt pour le travail de l'OMC. Le terreau est fertile pour cela, à une époque où « commerce » ne s'entend plus au sens strict mais tend à englober des domaines qui en sont de plus en plus éloignés : de la culture à l'environnement, en passant par la santé ou l'éducation.

Si la pratique de l'*amicus curiae* devait se généraliser aux autres juridictions internationales, dont le contentieux va croissant, la société civile peut y voir un grand intérêt, celui d'enfin pouvoir faire valoir ses vues en dehors de l'écran étatique. La procédure est évidemment bien différente de la participation éventuelle des acteurs privés en tant que requérants, mais constitue probablement l'amorce de développements futurs. L'avenir nous dira si cette démarche rencontre le succès escompté, il nous semble en tous les cas qu'il s'agit aujourd'hui de l'opportunité la plus crédible pour la société civile d'agir avec plus d'indépendance sur la scène internationale.

³³⁶ Voir *supra*, Partie I, Chapitre II, Section 2.

³³⁷ Éric CANAL-FORGUES, *Le règlement des différends à l'OMC* (2^e éd.), Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 5.

³³⁸ Daniel C. ESTY, « We the People : Civil Society and the World Trade Organization », dans Marco BRONCKERS et Reinhard QUICK (dir.), *New Directions in International Economic Law*, The Hague/London/Boston, Kluwer Law International, 2000, p. 87, à la page 91.

BIBLIOGRAPHIE

DOCTRINE

Monographies et recueils

- AGUITON, C., *Le monde nous appartient*, Paris, Plon, 2001.
- ANDREFF, W., *Les multinationales globales*, Paris, La Découverte, 1996.
- ANHEIER, H, M. GLASIUS et M. KALDOR (dir.), *Global Civil Society 2004/5*, London, Thousand Oaks, California, New Delhi, Sage Publications, 2005.
- ARMONY, A. C., *The Dubious Link : Civic Engagement and Democratization*, Stanford, Stanford University Press, 2004.
- ARMOUR, J. et J. A. McCAHERY (dir.), *After Enron, Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US*, Oxford/Portland, Oregon, Hart Publishing, 2006.
- B.-TURCOTTE, M.-F. et A. SALMON (dir.), *Responsabilité sociale et environnementale de l'entreprise*, Sainte-Foy, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2005.
- BAKAN, J., *La Corporation, la soif pathologique de profit et de pouvoir*, Montréal, Transcontinental, 2004.
- BARTHES, R., *Mythologies*, Paris, Seuil, 1957.
- BASTIT, M., *Naissance de la loi moderne*, Paris, P.U.F., 1990.
- BAUCHET, P., *Concentration des multinationales et mutation des pouvoirs de l'État*, Paris, CNRS Éditions, 2003.
- BEIGBEDER, Y., *Le rôle international des organisations non gouvernementales*, Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 1992.
- BETTATI, M. et P. M. DUPUY, *Les ONG et le Droit international*, Paris, Economica, 1986.
- BLUMANN, C. et L. DUBOUIS, *Droit institutionnel de l'Union européenne* (2^e éd.), Paris, Litec, 2005.
- BOISSON DE CHAZOURNES, L. et R. MEHDI (dir.), *Une société internationale en mutation : quels acteurs pour une nouvelle gouvernance ?*, Bruxelles, Bruylant, 2005.

- BRETON-LE GOFF, G., *L'influence des organisations non gouvernementales (ONG) sur la négociation de quelques instruments internationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2001.
- BRONCKERS, M. et R. QUICK (dir.), *New Directions in International Economic Law*, The Hague/London/Boston, Kluwer Law International, 2000.
- CAMERON, M. A., R. J. LAWSON et B. W. TOMLIN (dir.), *To Walk Without Fear, The Global Movement to Ban Landmines*, Toronto/Oxford/New York, Oxford University Press, 1998.
- CANAL-FORGUES, É., *Le règlement des différends à l'OMC* (2^e éd.), Bruxelles, Bruylant, 2004.
- CARREAU, D. et P. JUILLARD, *Droit international économique* (2^e éd.), Paris, Dalloz, 2005.
- CHEVALLIER, J., (dir.), *La société civile*, Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie, Paris, P.U.F., 1986.
- CHEVALLIER, J., *L'État post-moderne*, Paris, L.G.D.J., 2003.
- CLAM, J. et G. MARTIN (dir.), *Les transformations de la régulation juridique*, Paris, L. G. D. J., 1998.
- COMTE-SPONVILLE, A., *Le capitalisme est-il moral ?*, Paris, Albin Michel, 2004.
- COTTERET, J.-M., G. AYACHE et J. DUX, *L'image des multinationales en France*, Genève, P.U.F./Institut de recherche et d'information sur les multinationales (IRM), 1984.
- CRÉPEAU, F., (dir.), *Mondialisation des échanges et fonctions de l'État*, Bruxelles, Bruylant, 1997.
- DAUGAREILH, I., (dir.), *Mondialisation, travail et droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruylant, 2005.
- DUBOUIS, L. et C. BLUMANN, *Droit matériel de l'Union européenne* (3^e éd.), Paris, Montchrestien, 2004.
- DUNNING, J. H., (dir.), *Economic Analysis and the Multinational Enterprise*, London, George Allen & Unwin Ltd, 1974.
- FLORINI, A., *The Coming Democracy: New Rules for Running a New World*, Washington, D. C., Island Press, 2003.
- FOREST, P., *Qu'est-ce qu'une Nation ?*, Paris, Bordas, 1991.

- FRYDMAN, B., (dir.), *La société civile et ses droits*, Bruxelles, Bruylant, 2004.
- GAUTIER, C., (dir.), *Adam Ferguson, Essai sur l'histoire de la société civile (1767)*, Paris, P.U.F., 1992.
- GERBET, P., *Le rêve d'un ordre mondial de la SDN à l'ONU*, Paris, Imprimerie nationale Éditions, 1996.
- GHERARI, H. et S. SZUREK, *L'émergence de la société civile internationale : Vers la privatisation du droit international ?*, Paris, Pédone, 2003.
- GRAZ, J.-C., *Aux sources de l'OMC, La Charte de La Havane 1941-1950*, Genève, Droz, 1999.
- HABERMAS, J., *Droit et démocratie*, Paris, Gallimard, 1997.
- HAMAD, T. I., F. A. SWARTS et A. R. SMART (dir.), *Culture of Responsibility and the Role of NGOs*, St. Paul, Minesota, Paragon House, 2003.
- HILHORST, D., *The Real World of NGOs*, London/New York, Zed Books, 2003.
- HUTCHINSON, A. C., *The Companies We Keep, Corporate Governance for a Democratic Society*, Toronto, Irwin Law, 2005.
- JONES, G., *Multinationals and Global Capitalism, From the Nineteenth to the Twenty-First Century*, New York, Oxford University Press, 2005.
- KEANE, J., (dir.), *Civil Society and the State*, London/New York, Verso, 1988.
- KEANE, J., *Civil Society : Old Images, New Visions*, Stanford, California, Stanford University Press, 1998.
- KEANE, J., *Global Civil Society ?*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003.
- KECK, M. E. et K. SIKKINK, *Activists Beyond Borders : Advocacy Networks in International Politics*, Ithaca, NY, Cornell University Press, 1998.
- KIRTON, J. J. et M. J. TREBILCOCK, *Hard Choices, Soft Law : Voluntary Standards in Global Trade, Environment and Social Governance*, Burlington, Vermont, Ashgate, 2004.
- KORTEN, D. C., *Quand les multinationales gouvernent le monde*, Gap, Éditions Yves Michel, 2006.
- Le CARRÉ, J., *La Constance du jardinier*, Paris, Seuil, 2001.

LEE, R. S., (dir.), *The International Criminal Court, The Making of the Rome Statute: Issues, Negotiations, Results*, The Hague, Kluwer Law International, 2002.

LINDBLOM, A.-K., *Non-Governmental Organisations in International Law*, Cambridge/New York, Cambridge University Press, 2005.

MANDEVILLE, B., *La Fable des abeilles, ou les vices privés font le bien public* (1714), Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1974.

McQUAIG, L., *Le grand banquet : La suprématie de la cupidité et de l'appât du gain*, Montréal, Écosociété, 2004.

MEHDI, R., (dir.), *La démocratisation du système des Nations unies*, Paris, Pédone, 2001.

MEIER, O. et G. SCHIER, *Entreprises multinationales : Stratégie, restructuration, gouvernance*, Paris, Dunod, 2005.

MICHALET, C.-A., *Le Capitalisme mondial* (2^e éd.), Paris, P.U.F., 1985.

MICHAUD, Y., (dir.), *Qu'est-ce que la globalisation ?*, Paris, Odile Jacob, 2004.

PECH, T. et M.-O. PADIS, *Les multinationales du cœur*, Paris, Seuil, La République des Idées, 2004.

PERLAS, N., *La société civile : le 3^e pouvoir*, Barret-sur-Méouge, Éditions Yves Michel, 2003.

PICAPER, J.-P. et T. DORNIER, *Greenpeace, « L'écologie à l'an vert »*, Paris, Odilon Média, 1995.

ROSANVALLON, P., *Le modèle politique français : La société civile contre le jacobinisme de 1789 à nos jours*, Paris, Seuil, 2004.

ROUILLÉ d'ORFEUIL, H., *La diplomatie non-gouvernementale : Les ONG peuvent-elles changer le monde ?*, Montréal, Éditions Écosociété, 2006.

ROUSSEAU, J. J., *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes* (1755), Paris, Presses Pocket, 1990.

RYFMAN, P., *Les ONG*, Paris, La Découverte, 2004.

de SÉDOUY, J.-A., *Le Congrès de Vienne, L'Europe contre la France 1812-1815*, Paris, Perrin, 2003.

SMITH, A., *An Inquiry Into the Nature and Causes of the Wealth of Nations : Representative Selections* (1776), Indianapolis, Bobbs-Merill, 1961.

STERN, B. et H. RUIZ FABRI (dir.), *La jurisprudence de l'OMC 1998-2002*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

TARROW, S., *The New Transnational Activism*, New York, Cambridge University Press, 2005.

THÉRIAULT, J. Y., *La société civile ou la chimère insaisissable*, Montréal, Québec/Amérique, 1985.

THESMAR, D., *Le grand méchant marché*, Paris, Flammarion, 2006.

de TOCQUEVILLE, A., *De la Démocratie en Amérique*, t. 1 (1835), Paris, Flammarion, 1981.

TROCHON, J-Y. et F. VINCKE, (dir.), *L'entreprise face à la mondialisation : opportunité et risques*, Bruxelles, Bruylant, 2006.

Union of International Associations, *Yearbook of International Organizations : Guide to Global Civil Society Networks 2004-2005*, Brussels, 2004.

VÉDRINE, H., *Face à l'hyper-puissance*, Paris, Fayard, 2003.

WILLIAMS, O. F., *Global Codes of Conduct : An Idea Whose Time Has Come*, Notre Dame, Indiana, University of Notre Dame Press, 2000.

Articles issus de recueils et de périodiques spécialisés

Discours du Secrétaire général des Nations unies à l'occasion de la 47^e conférence des organisations non gouvernementales, New York, 20 septembre 1994, (1994) 6 *Transnational Associations / Associations transnationales* 332.

ANDERSON, J. C., « Respecting Human Rights : Multinational Corporations Strike Out », (1999) 2 *U. Pa. J. Lab. & Emp. L.* 463.

ANDERSON, K. et D. RIEFF, « "Global Civil Society" : A Sceptical View », dans ANHEIER, H., M. GLASIUS et M. KALDOR, (dir.), *Global Civil Society 2004/5*, London, Thousand Oaks, California, New Delhi, Sage Publications, 2005, p. 27.

BOURQUE, R., « Les accords cadres internationaux et la négociation collective internationale à l'ère de la mondialisation », (2005) document de travail n° 161 de l'Institut international d'études sociales, Genève, Organisation internationale du Travail.

BRUNEL, S., « Du local au global : le rôle ambigu des organisations non gouvernementales dans le développement », (2006) 395 *Historiens et Géographes* 139.

BRUNEL, S., « Les ONG et la mondialisation », dans MICHAUD, Y, (dir.), *Qu'est-ce que la globalisation ?*, Paris, Odile Jacob, 2004, p. 283.

BUKUTH, A., « La labellisation et la lutte contre le travail des enfants », (2005) 36 *E.I. (Qué.)* 185.

CARRIVE, L. et P. CARRIVE, « Introduction des traducteurs », dans Bernard MANDEVILLE, *La Fable des abeilles, ou les vices privés font le bien public* (1714), Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1974, p. 9.

CHARNOVITZ, S., « Two Centuries of Participation: NGOs and International Governance », (1997) 18 *Mich. J. of International Law* 183.

DASHWOOD, H. S., « Corporate Social Responsibility and the Evolution of International Norms », dans KIRTON, J. J. et M. J. TREBILCOCK, *Hard Choices, Soft Law : Voluntary Standards in Global Trade, Environment and Social Governance*, Burlington, Vermont, Ashgate, 2004, p. 189.

DAUGAREILH, I., « La responsabilité sociale des entreprises transnationales et les droits fondamentaux de l'homme au travail : le contre-exemple des accords internationaux », dans DAUGAREILH, I., (dir.), *Mondialisation, travail et droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 349.

DEAKIN, S. et S. J. KONZELMANN, « Corporate Governance After Enron : An Age of Enlightenment ? », dans ARMOUR, J. et J. A. McCAHERY, (dir.), *After Enron, Improving Corporate Law and Modernising Securities Regulation in Europe and the US*, Oxford/Portland, Oregon, Hart Publishing, 2006, p. 155.

DILLER, J., « Responsabilité sociale et mondialisation : qu'attendre des codes de conduite, des labels sociaux et des pratiques d'investissement ? », (1999) 138 *Revue internationale du travail* 107.

DUPLESSIS, I., « La déclaration de l'OIT relative aux droits fondamentaux au travail : une nouvelle forme de régulation efficace ? », (2004) 59 *RI/IR* 52.

ESTY, D. C., « We the People : Civil Society and the World Trade Organization », dans BRONCKERS, M. et R. QUICK (dir.), *New Directions in International Economic Law*, The Hague/London/Boston, Kluwer Law International, 2000, p. 87.

FARJAT, G., « Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privée », dans CLAM, J. et G. MARTIN (dir.), *Les transformations de la régulation juridique*, Paris, L.G.D.J., 1998, p. 151.

FOREST, P., « Renan : ‘Qu’est-ce qu’une Nation ?’ », dans FOREST, P., *Qu’est-ce qu’une Nation ?*, Paris, Bordas, 1991, p. 12.

de FROUVILLE, O., « Une société servile à l’ONU ? », (2006) 2 *R.G.D.I.P* 391.

FRYDMAN, B., « Vers un statut de la société civile dans l’ordre international », (2001) 1 *Droits fondamentaux* 149.

GAUTIER, C., « Ferguson ou la modernité problématique », dans GAUTIER, C., (dir.), *Adam Ferguson, Essai sur l’histoire de la société civile (1767)*, Paris, P.U.F., 1992, p. 64.

GENDRON, C., LAPOINTE, A. et TURCOTTE, M.-F., « Responsabilité sociale et régulation de l’entreprise mondialisée », (2004) 59 *RI/IR* 73.

GRAVEL, É. « Appropriation des normes internationales du travail par de nouveaux acteurs et action normative et système de contrôle traditionnel de l’OIT : substitution, complémentarité ou nouvelle synergie ? », contribution dans le cadre du suivi des travaux du séminaire *Gouvernance, droit international et responsabilité sociale de l’entreprise*, organisé en 2006, à paraître à l’été 2007, sous la direction de l’Institut international d’études sociales du Bureau international du Travail, Genève.

HAGNER, F., « Le “Global Compact”, une tentative d’implication d’une multiplicité d’acteurs dans la mise en œuvre du droit international », dans BOISSON DE CHAZOURNES, L. et R. MEHDI (dir.), *Une société internationale en mutation : quels acteurs pour une nouvelle gouvernance ?*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 43.

JEAN BAPTISTE, J. P., « La participation des acteurs non étatiques aux activités de l’Organisation internationale du Travail / Bureau international du Travail : développements récents », dans BOISSON DE CHAZOURNES, L. et R. MEHDI (dir.), *Une société internationale en mutation : quels acteurs pour une nouvelle gouvernance ?*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 121.

KINLEY, D. et R. CHAMBERS, « The UN Human Rights Norms for Corporations : The Private Implications of Public International Law », (2006) 3 *Human Rights Law Review* 1.

LAURENT, P., « L’émergence d’une société civile internationale », dans FRYDMAN, B., (dir.), *La société civile et ses droits*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 173.

LE GOFF, G., « Les clés de l’influence des ONG dans la négociation de quelques instruments internationaux », (2000) 13 *R.Q.D.I.* 169.

LEYDET, D., « Notion de société civile globale », dans CRÉPEAU, F., (dir.), *Mondialisation des échanges et fonctions de l’État*, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 255.

LYNN PETERS, J., « The Unocal Litigation », (1999) 10 *Colo. J. Int'l Envtl. L. & Pol'y* 199.

MALSEN, S., « The Role of the International Committee of the Red Cross », dans CAMERON, M. A., R. J. LAWSON et B. W. TOMLIN (dir.), *To Walk Without Fear, The Global Movement to Ban Landmines*, Toronto/Oxford/New York, Oxford University Press, 1998, p. 80.

MARTENS, K., « Examining the (Non-) Status of NGOs in International Law », (2003) 10 *Ind. J. Global Legal Stud.* 1.

MATTHEWS, J. T., « Power Shift », (1997) 76 *Foreign Affairs* 50.

MEHDI, R. et D. PERRIN, « À la recherche d'une démocratie onusienne », dans Rostane MEHDI (dir.), *La démocratisation du système des Nations unies*, Paris, Pédone, 2001, p. 21.

MEYER, W. H. et B. STEFANOVA, « Human Rights, the UN Global Compact and Global Governance », (2001) 34 *Cornell Int'l Law Journal* 501.

MURPHY, S. D., « Taking Multinational Corporate Codes of Conduct to the Next Level », (2005) 43 *Colum. J. of Transnational L.* 389.

O'SULLIVAN, J., « A Critique of NGO-Media Relations », dans HAMAD, T. I., F. A. SWARTS et A. R. SMART (dir.), *Culture of Responsibility and the Role of NGOs*, St. Paul, Minnesota, Paragon House, 2003, p. 231.

PACE, W. R. et M. THIEROFF, « Participation of Non-Governmental Organizations », dans LEE, R. S., (dir.), *The International Criminal Court, The Making of the Rome Statute : Issues, Negotiations, Results*, The Hague, Kluwer Law International, 2002, p. 391.

PASQUERO, J., « La responsabilité sociale de l'entreprise comme objet des sciences de gestion : Le concept et sa portée », dans B.-TURCOTTE, M.-F. et A. SALMON (dir.), *Responsabilité sociale et environnementale de l'entreprise*, Sainte-Foy, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2005, p. 112.

RANGEON, F., « Société civile : Histoire d'un mot », dans CHEVALLIER, J., (dir.), *La société civile*, Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie, Paris, P.U.F., 1986, p. 9.

de RAVIGNAN, A., « ONG, patrons et syndicats : Greenpeace, entre contestation et négociation », (2003) 18 *L'Économie politique* 87.

SCHIFF BERMAN, P., « From International Law to Law and Globalization », (2005) 43 *Colum. J. Transnat'l L.* 485.

de SCHUTTER, O., « Sur l'émergence de la société civile en droit international : le rôle des associations devant la Cour européenne des droits de l'homme », (1996) 7 *EIJL* 372.

SHAUGHNESSY, M., « The United Nations Global Compact and the Continuing Debate About the Effectiveness of Corporate Voluntary Codes of Conduct », (2001) 12 *Colo. J. Int'l Envtl. L. & Pol'y* 159.

SHELTON, D., « The Participation of Nongovernmental Organizations in International Judicial Proceedings », (1994) 88 *A.J.I.L.* 611.

SINGER, P. W., « War, Profits and the Vacuum of Law : Privatized Military Firms and International Law », (2004) 42 *Colum. J. Transnat'l L.* 521.

SPIRO, P. J., « New Players on the International Stage », (1997) 2 *Hofstra L. & Pol'y Symp.* 19.

STERN, B., « La société civile et le droit international : l'exemple de la Convention d'Ottawa sur les mines antipersonnel », (2003) 3 *Transnational Associations/Associations internationales* 142.

SUR, S., « Vers une Cour pénale internationale : La Convention de Rome entre les ONG et le Conseil de sécurité », (1999) 1 *R.G.D.I.P.* 29.

SZUREK, S., « La société civile internationale et l'élaboration du droit international », dans GHERARI, H. et S. SZUREK, *L'émergence de la société civile internationale : Vers la privatisation du droit international ?*, Paris, Pédone, 2003, p. 49.

VALLÉE, G., « Les codes de conduite des entreprises multinationales et l'action syndicale internationale », (2003) 58 *RI/IR* 363.

WOODLIFFE, J., « Decommissioning of Offshore Oil and Gas Installations in European Waters : The End of a Decade of Indecision ? », (1999) 14 *Intr'l J. Marine & Coastal L.* 101.

ZORGIBE, C., « La diplomatie non gouvernementale », dans BETTATI, M. et P. M. DUPUY, *Les ONG et le Droit international*, Paris, Economica, 1986, p. 33.

TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS INTERNATIONAUX

Accord de libre-échange nord américain entre le gouvernement du Canada, le gouvernement des États-Unis et le gouvernement du Mexique, 17 décembre 1992, R.T. Can. 1994 n°2, en ligne : www.dfait.gc.ca/nafta-alena/agree-fr.asp (dernière consultation, 9 mai 2007).

Acte final des négociations commerciales du Cycle d'Uruguay et autres accords connexes, 15 avril 1994, en ligne : www.wto.org/french/docs_f/legal_f/final_f.htm (dernière consultation, 9 mai 2007).

Asean Declaration (Bangkok Declaration), 8 août 1967, en ligne : www.aseansec.org/1212.htm (dernière consultation, 9 mai 2007).

Charte des Nations unies, 26 juin 1945, R.T. Can. 1945 n° 7, en ligne : www.un.org/french/aboutun/charte/ (dernière consultation, 9 mai 2007).

Constitution de l'Organisation internationale du Travail, avril 1919, en ligne : www.ilo.org/public/french/about/iloconst.htm#a26 (dernière consultation, 9 mai 2007).

Convention d'Ottawa sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines anti personnel et sur leur destruction, 18 septembre 1997, en ligne : www.diplomatie.gouv.fr/fr/actions-france_830/desarmement_4852/colonne-droite_4884/textes-referenc_4988/convention-ottawa-sur-les-mines-antipersonnel_14060.html (dernière consultation, 9 mai 2007).

Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 17 juillet 1998, en ligne : www.icc-cpi.int/library/about/officialjournal/Statut_du_rome_120704-FR.pdf (dernière consultation, 9 mai 2007).

Traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier, 18 avril 1951, non publié.

Traité instituant la Communauté économique européenne (CEE), 25 mars 1957, en ligne : <http://eur-lex.europa.eu/fr/treaties/dat/11957E/tif/11957E.html> - version non consolidée (dernière consultation, 9 mai 2007).

Traité sur l'Union européenne (Traité de Maastricht), 7 février 1992 (version consolidée), en ligne : http://europa.eu.int/eur-lex/fr/treaties/selected/livre2_c.html (dernière consultation, 9 mai 2007).

Traité d'Asunción pour la constitution d'un marché commun entre la République d'Argentine, la République fédérative du Brésil, la République du Paraguay et la République orientale d'Uruguay, 26 mars 1991, en ligne :

www.mercosur.int/msweb/portal%20intermediario/es/index.htm
consultation, 9 mai 2007).

(dernière

DOCUMENTS OFFICIELS D'INSTITUTIONS INTERNATIONALES ET RÉGIONALES

Documents des Nations unies

Relations aux fins de consultations entre l'Organisation des Nations unies et les organisations non gouvernementales, Doc. off. CES NU, 1950, rés. 288 B (X).

Relations aux fins de consultations entre l'Organisation des Nations unies et les organisations non gouvernementales, Doc. off. CES NU, 1968, rés. E/1296 (XLIV).

Création d'un tribunal pénal pour l'Ex-Yougoslavie, Doc. off. CS NU, 48^e année, 3175^e séance, Doc. NU S/RES/808 (1993).

Création d'un tribunal pénal pour le Rwanda, Doc. off. CS NU, 49^e année, 3453^e séance, Doc. NU S/RES/955 (1994).

Relations aux fins de consultations entre l'Organisation des Nations unies et les organisations non gouvernementales, Doc. off. CES NU, 1996, 49^e séance plén., Doc. NU E/1996/31 (1996), en ligne : www.un.org/esa/coordination/ngo/ (dernière consultation, 10 mai 2007).

Pacte mondial des Nations unies, 26 juillet 2000, en ligne : www.un.org/french/globalcompact/ (dernière consultation, 10 mai 2007).

Les Normes des Nations unies sur la responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales et autres entreprises, Doc. off. Commission des droits de l'homme, Sous-Commission de la protection et de la promotion des droits de l'homme NU, 55^e sess., 22^e séance, Doc. NU E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003), en ligne : www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/fa319e648a7b3389c1256d5900459385?Opendocument (dernière consultation, 10 mai 2007).

La responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales et autres entreprises, Doc. off. Commission des droits de l'homme NU, 56^e séance, Doc. NU E/CN.4/DEC/2004/116 (2004), en ligne : http://ap.ohchr.org/documents/F/CHR/decisions/E-CN_4-DEC-2004-116.doc (dernière consultation, 10 mai 2007).

Suites à donner aux textes issus du Sommet du Millénaire, Doc. off. AG NU, 59^e sess., Doc. NU A/59/565 (2004), en ligne :

www.un.org/french/secureworld/panelmembers.html (dernière consultation, 10 mai 2007).

Les droits de l'homme et les sociétés transnationales et autres entreprises, Rés. Commission des droits de l'homme NU 2005/69, 59^e séance, Doc. NU E/CN.4/2005/L.10/Add.17 (2005), en ligne : http://ap.ohchr.org/documents/F/CHR/resolutions/E-CN_4-RES-2005-69.doc (dernière consultation, 10 mai 2007).

Création du Conseil des droits de l'homme, Rés. AG 60/251, Doc. off. AG NU, 60^e sess., 72^e séance plén., Doc. NU A/RES/60/251 (2006), en ligne : www.ohchr.org/french/bodies/hrcouncil/docs/A.RES.60.251_Fr.pdf (dernière consultation, 10 mai 2007).

Rapport sur les droits de l'homme et les sociétés transnationales de John G. Ruggie, Représentant spécial du Secrétaire général des Nations unies sur les droits de l'homme et les sociétés transnationales, Conseil des droits de l'homme NU, 2^e session (2006), en ligne : www.droitshumains.org/ONU_GE/conseilddh/06/rapp23.htm (dernière consultation, 10 mai 2007).

United Nations Conference on Trade and Development, *World Investment Report 2006*, New York/Geneva, United Nations, 2006, p. 10, en ligne : www.unctad.org/en/docs/wir2006_en.pdf (dernière consultation, 10 mai 2007).

Documents de l'Organisation internationale du Travail

Convention sur la durée du travail (industrie) (Convention n° 1), 28 novembre 1919 (entrée en vigueur : 13 juin 1921).

Convention concernant le travail forcé ou obligatoire (Convention n° 29), 28 juin 1930 (entrée en vigueur : 1^{er} mai 1932).

Convention des quarante heures (Convention n° 47), 22 juin 1935 (entrée en vigueur : 23 juin 1957).

Convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical (Convention n° 87), 9 juillet 1948 (entrée en vigueur : 4 juillet 1950).

Convention sur le droit d'organisation et de négociation collective (Convention n° 98), 1^{er} juillet 1949 (entrée en vigueur : 18 juillet 1951).

[Toutes ces conventions, en ligne, sur la base de données sur les normes internationales du travail ILOLEX : www.ilo.org/ilolex/french/convdsp1.htm (dernière consultation, 10 mai 2007)].

Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, 19 juin 1998, en ligne : www.ilo.org/public/french/standards/relm/ilc/ilc86/com-dtxt.htm (dernière consultation, 9 mai 2007).

Rapport de la commission d'enquête instituée en vertu de l'article 26 de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail pour examiner le respect par le Myanmar de la convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930, 2 juillet 1998, en ligne : www.ilo.org/public/french/standards/relm/gb/docs/gb273/myanmar.htm#1)%20Dépôt%20de%20la%20plainte (dernière consultation, 10 mai 2007).

Autres documents

OMC - OMC, *Rapport sur le Commerce Mondial 2006*, en ligne : www.wto.org/french/res_f/booksp_f/anrep_f/world_trade_report06_f.pdf (dernière consultation, 10 mai 2007).

- *Mémoire d'Accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends*, 15 avril 1994, en ligne : www.wto.org/french/docs_f/legal_f/28-dsu.pdf (dernière consultation, 9 mai 2007).

Commission européenne - ZADEK, S., S. LINGAYAH et M. FORSTATER, *Les labels sociaux : des outils au service du commerce éthique*, Commission européenne, Direction générale de l'emploi, des relations industrielles et des affaires sociales, Luxembourg, Office des publications officielles des Communautés européennes, 1999.

Conseil de l'Europe - *Convention européenne sur la reconnaissance de la personnalité juridique des organisations internationales non gouvernementales*, 24 avril 1986, en ligne : <http://conventions.coe.int/Treaty/fr/Treaties/Html/124.htm> (dernière consultation, 9 mai 2007).

Organisation de coopération et de développement économiques - *La Déclaration et les décisions de l'OCDE sur l'investissement international et les entreprises multinationales* (version révisée en 2000), 9 novembre 2000, en ligne : [www.oecd.org/olis/2000doc.nsf/4f7adc214b91a685c12569fa005d0ee7/c125692700623b74c1256991003b5147/\\$FILE/00086088.PDF](http://www.oecd.org/olis/2000doc.nsf/4f7adc214b91a685c12569fa005d0ee7/c125692700623b74c1256991003b5147/$FILE/00086088.PDF) (dernière consultation, 9 mai 2007).

Cour pénale internationale - *Code de conduite professionnelle des conseils*, 2 décembre 2005, en ligne : http://www.icc-cpi.int/library/defence/ICC-ASP-4-32_Fr.pdf (dernière consultation, 9 mai 2007).

Principes de Caux pour la conduite des affaires, 1986, en ligne : www.cauxroundtable.org/documents/PrinciplesforBusinessFrenchTranslation.pdf (dernière consultation, 9 mai 2007).

ARTICLES DE JOURNAUX ET DE MAGAZINES

J-M. Bezat, « Total est au cœur de la rivalité franco-américaine », *Le Monde* (3 avril 2007) 15.

N. Brafman et P. A. Delhommais, « Le club des très riches se mondialise », *Le Monde* (14 décembre 2005) 16.

P. Ceaux et J. Follorou, « Total va indemniser ses accusateurs », *Le Monde* (30 novembre 2005) 11.

L. Kroll et A. Fass, « The World's Billionaires », *Forbes* (8 mars 2007), en ligne : www.forbes.com/2007/03/07/billionairesworldsrichest_07billionaires_cz_1k_af_0308_billie_land.html (dernière consultation, 10 mai 2007).

J. Levin, « Fashion With a Heart », *Harper's Bazaar*, 3525 (août 2005) 174.

Entrevue de C. Payen avec William Bourdon, avocat des travailleurs forcés birmanes, « Accusé Total, levez-vous! », *Le Nouvel Observateur* (29 août 2002), en ligne : <http://archquo.nouvelobs.com/cgi/articles?ad=economie/20020829.OBS9346.html&host=http://permanent.nouvelobs.com/> (dernière consultation, 10 mai 2007).

F. Reybaud, « Le polo, nouveau terrain de jeu du luxe », *Le Figaro* (4 janvier 2007), en ligne : www.lefigaro.fr/masculin/20070104.WWW000000391_le_polo_nouveau_terrain_de_jeu_du_luxe.html (dernière consultation, 10 mai 2007).

A. Rugman, « L'art de l'entreprise globale », *Les Échos*, en ligne : www.lesechos.fr/formations/entreprise_globale/articles/article_1_3.htm (dernière consultation, 10 mai 2007).

« Corporations Beat Countries », *New Internationalist*, 326 (août 2000) 8.

« Hollow Shell : Oil platforms », *The Economist*, 335 : 7920 (24 juin 1995) 76.

« Greenpeace means business », *The Economist*, 336 : 7928 (19 août 1995) 59.

Dossier « Who's in the driving seat ? » *The Economist*, 337 : 7935 (7 octobre 1995).

« The myth of the powerless state », *The Economist*, 337 : 7935 (7 octobre 1995) 15.

« Virgin territory », *The Economist*, 380 : 8497 (30 septembre 2006) 65.

Y. Yuan, « Plaidoyer pour une vraie société civile », *Courrier International*, numéro 839 (30 novembre 2006) 44.

JURISPRUDENCE

États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes (Plainte de l'Inde; Malaisie; Pakistan et al.) (1998), OMC Doc. WT/DS58/R (Rapport du Groupe spécial), en ligne : OMC www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds58_f.htm (Rapport du Groupe spécial, 15 mai 1998, dernière consultation, 10 mai 2007).

États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes (Plainte de l'Inde; Malaisie; Pakistan et al.) (1992), OMC Doc. WT/DS/58/AB/R (Rapport de l'Organe d'appel), en ligne : OMC www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds58_f.htm (Rapport de l'Organe d'appel; 12 octobre 1998, dernière consultation, 10 mai 2007).

États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes (Recours de la Malaisie à l'article 21 :5 du Mémoire d'Accord sur le règlement des différends) (2001), OMC Doc. WT/DS58/RW (Rapport du Groupe spécial), en ligne : OMC www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds58_f.htm, Recours à l'article 21:5, (Rapport du Groupe spécial; 15 juin 2001, dernière consultation, 10 mai 2007).

États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes (Recours de la Malaisie à l'article 21 :5 du Mémoire d'Accord sur le règlement des différends) (2001), OMC Doc. WT/DS58/AB/RW (Rapport de l'Organe d'appel), en ligne : OMC www.wto.org/french/tratop_f/dispu_f/cases_f/ds58_f.htm, Recours à l'art. 21:5, (Rapport de l'Organe d'appel, 22 octobre 2001, dernière consultation, 10 mai 2007).

LÉGISLATION

Loi Le Chapelier, 14 juin 1791, en ligne : www.vie-publique.fr/documents-vp/loiChapelier.pdf (dernière consultation, 10 mai 2007).

Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, J.O. 16 mai 2001, en ligne : www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnTexteDeJorf?numjo=ECOX0000021L (dernière consultation, 10 mai 2007).

SOURCES ÉLECTRONIQUES

Discours adressé par Ban Ki-moon le 12 mars 2007 au Conseil des droits de l'homme, à l'occasion de l'ouverture de sa quatrième session, à Genève. Service d'information des Nations unies, en ligne : www.un.org/apps/newsFr/storyF.asp?NewsID=13788&Cr=CDH&Cr1=BKM# (dernière consultation, 10 mai 2007).

Institutions

Association des Nations d'Asie du Sud Est – www.aseansec.org.

The Bill and Melinda Gates Foundation – www.gatesfoundation.org.

Canadian economy – www.canadianeconomy.gc.ca.

Convention des Nations unies sur le commerce et le développement – www.unctad.org.

Cour pénale internationale – www.icc-cpi.int.

La Documentation française – www.ladocumentationfrancaise.fr.

ECHO, Service d'aide humanitaire de la Commission européenne - http://ec.europa.eu/echo/index_fr.htm.

Haut Conseil de la coopération internationale (France) – www.hcci.fr.

Institut national de la statistique et des études économiques (France) – www.insee.fr.

Legifrance – www.legifrance.gouv.fr.

Mercosur – www.mercosur.int.

Ministère des Affaires étrangères (France) - www.diplomatie.gouv.fr.

Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) – www.oecd.org.

Organisation des Nations unies – www.un.org.

Organisation internationale du Travail – www.ilo.org.

Organisation mondiale du commerce – www.wto.org.

Service de liaison non gouvernemental des Nations unies – www.un-ngls.org.

Social Investment Forum – www.socialinvest.org.

Social Science Research Network - <http://papers.ssrn.com/>.

Union européenne – www.europa.eu.

Université de Montréal, Département de philosophie - www.philo.umontreal.ca.

Organisations non gouvernementales

Business Leaders Initiative on Human Rights – www.blihr.org.

Center for International Environmental Law (CIEL) – www.ciel.org.

Confédération internationale des syndicats libres (CISL) – www.icftu.org.

Elephant Family – www.elephantfamily.org.

Fédération internationale des droits de l'homme (FIDH) – www.fidh.org.

Global Alliance – www.globalpr.org.

Greenpeace – www.greenpeace.org.

International Coalition for an International Criminal Court – www.iccnw.org.

International Coalition to Ban Landmines – www.icbl.org.

Médecins Sans Frontières – www.msf.fr.

Médecins du Monde – www.medecinsdumonde.org.

Oxfam – www.oxfam.org.

Reporters Sans Frontières – www.rsf.org.

Sucre Éthique – www.sucre-ethique.org.

World Wildlife Fund (WWF) – www.panda.org.

Labels

No Sweat Shop – www.nosweatshoplabel.com.

Entreprises multinationales

Total – www.total.com.

Total, dossier birman – www.birmanie.total.com.

Pfizer (France) – www.pfizer.fr.

Wal-Mart – www.walmartstores.com.

Union Carbide, catastrophe Bhopal – www.bhopal.com.

Levi-Strauss – www.levistrausss.com.