



## **L'effet des accords de commerce sur les normes du travail : quelques pistes de recherche**

Document de travail  
Mars 2007

**Par Dorval Brunelle**

Dorval Brunelle est professeur au département de sociologie de l'Université du Québec à Montréal et, depuis 2004, directeur de l'Observatoire des Amériques, rattaché au Centre Études internationales et Mondialisation de la même université. Ses champs de spécialisation sont l'économie politique et l'intégration à grande échelle dans les Amériques. Ses travaux ont porté sur le Québec (*La Désillusion tranquille*, 1978) et l'Amérique du Nord (*Le libre-échange par défaut*, avec C. Deblock, en 1989). Plus récemment, il a publié *Droit et exclusion : critique de l'ordre libéral* (1997) et *Dérive globale* (2003). Ce dernier ouvrage sera publié par University of British Columbia Press, en avril 2007, sous le titre : *From World Order to Global Disorder : States, Markets, and Dissent*.

### **Résumé**

Dans cette analyse, l'auteur se propose de dégager quelques pistes de recherche autour des effets des accords commerciaux sur les normes du travail. À cette fin, il effectue une courte remontée dans la théorie (section 1) et dans le temps (section 2), avant de présenter les grandes lignes du contexte sociopolitique actuel (section 3), deux préalables qui devraient permettre de situer l'arrière-plan historique de la recherche. Par la suite, il présentera successivement deux mises en contexte (sections 4 et 5), une hypothèse de travail suivie de deux hypothèses secondaires (section 6) et, enfin, une question de méthode (section 7).

La question des effets des accords commerciaux sur le droit du travail a suscité de nombreux débats que l'on peut, pour simplifier, situer à deux pôles d'interprétation opposés. D'un côté, aux yeux de l'école libérale en économie et en science politique, il n'y a pas de relation directe entre les deux si ce n'est celle que nous fournit la théorie classique en économie selon laquelle l'ouverture commerciale entraîne forcément des retombées bénéfiques pour l'économie dans son ensemble et, par voie de conséquence, pour tous ceux qui sont activement engagés dans la production de la richesse collective. Ce type de raisonnement prend appui sur l'idée générale selon laquelle, contrairement au protectionnisme, la libéralisation commerciale fonde une allocation optimale des ressources qui, à son tour, devrait à terme procurer une rémunération égale aux facteurs de production. Dans le prolongement de ce raisonnement, les effets de débordement des accords commerciaux dans d'autres domaines trouve une réponse réconfortante dans le fait que la société dispose à l'arrivée d'un revenu global supérieur à celui dont elle disposait au départ, ce qui l'autorise, si besoin était, à mettre sur pied les programmes sociaux adaptés aux défis à relever. En ce sens, l'argument vient cautionner la thèse selon laquelle il n'y a pas d'effets de débordement d'un domaine sur l'autre, c'est-à-dire de l'économie sur les droits du travail, et il n'y a pas de raison pour soutenir que tel ou tel accord commercial modifierait cet état de choses. Transposé au niveau de la firme, ce raisonnement soutient qu'il y va de l'intérêt des gestionnaires de promouvoir et d'appliquer les plus hauts standards en matière de droit du travail et de rémunération, essentiellement parce que ces pratiques bénéficient aux uns et aux autres en termes de rendement et d'efficacité. En conséquence, si ces pratiques ne sont pas appliquées, c'est tout simplement parce que les parties ignorent où loge leur véritable intérêt et il faut alors pourvoir à cette carence en leur fournissant l'information susceptible de les conduire à changer leur comportement.

De l'autre côté, aux yeux des approches critiques, que ce soit en économie politique ou en économie politique internationale, l'incompatibilité de départ entre la libéralisation commerciale et la promotion des droits du travail doit être rattachée à plusieurs facteurs d'ordre institutionnel, politique, économique, sociologique et juridique. Or, pour bien saisir le sens et la portée de ces approches, il convient de les inscrire dans une trame et dans un contexte historiques précis, ce que l'approche libérale se refuse à faire dans la plupart des cas. C'est pourquoi nous allons d'abord présenter quelques réflexions concernant le statut particulier du droit du travail en tant que droit collectif, avant de revenir sur le cadre institutionnel et normatif instauré au lendemain de la Deuxième Guerre. Après quoi nous passerons à la présentation du cadre qui sera mis en place au lendemain de la Guerre froide. Nous verrons à cette occasion que la prise en compte de la dimension historique des processus d'intégration constitue un préalable essentiel à la compréhension des débats en cours sur la question des rapports entre le commerce et les normes de travail.

## 1. Droits individuels et créances

Dans les *Fondements du droit*, un ouvrage publié en 1939, Emmanuel Lévy soutient que, contrairement à la situation qui prévalait antérieurement, « le capitalisme prend la forme d'un droit de créance, et qu'il ne se présente pas sous la forme de créances individuelles, mais de créances collectives des capitalistes »<sup>1</sup>. En effet, le capital appartient désormais à des sociétés anonymes, à des entreprises *publiques*, c'est-à-dire cotées en bourse. Or les obligataires et autres actionnaires ont prêté dans le premier cas et ils ont avancé, dans le second, de l'argent à la compagnie. Ils tirent de cet argent un intérêt ou des dividendes, avec le résultat que, dans

---

<sup>1</sup> Emmanuel Lévy, *Fondements du droit*, la Librairie Félix Alcan, 1939, p. 28. Souligné par nous, DB.

une société anonyme, on ne trouve que des créanciers. Il y a bien un patrimoine, mais ce patrimoine est sans propriétaire. Aucun associé ne peut prétendre avoir un droit sur une machine, un terrain, un stock de marchandises avant la dissolution de l'entreprise. En attendant, chacun n'a droit qu'à de l'argent. « ...Ainsi dans les cartels, les individus se considèrent comme ayant des droits, non à la propriété de leurs produits, mais à leur valeur telle qu'elle est déterminée par une entente commune »<sup>2</sup>.

Partant de ces éléments, que peut-on dire maintenant du travail et du contrat collectif du travail ? Pour répondre à la question, il faut partir du contrat individuel de travail, le premier au triple niveau historique, théorique et juridique. Dans ce cas-ci, l'ouvrier a droit à un salaire. Mais que signifie ici la notion de *droit* ? Ce droit est ni plus ni moins qu'une *assurance* au profit de l'ouvrier qui a cette particularité de ne pas varier si le patron augmente ses bénéfices et de disparaître s'il fait de mauvaises affaires. De plus, compte tenu de la concurrence entre les ouvriers, on peut s'attendre à ce que cette assurance soit souscrite à la seule fin de permettre la survie pure et simple de l'ouvrier. Le soi-disant *droit* dans ce cas-ci est à ce point variable, qu'on peut se demander si c'en est bien un.

Qu'arrive-t-il maintenant si les ouvriers choisissent de négocier collectivement un contrat de travail et s'ils décident de créer ou d'adhérer à un syndicat ? La réponse de Lévy est claire : « Tandis que l'ouvrier qui contracte isolément a un salaire tendant à descendre jusqu'à un minimum correspondant à ce qui est nécessaire pour entretenir sa force vitale, le travail, dans le contrat collectif, acquiert un droit de créance tendant à monter jusqu'à un maximum correspondant à sa part dans la production »<sup>3</sup>. On voit alors que, à l'instar des actionnaires et autres obligataires, le collectif d'ouvriers détient désormais une *créance collective* sur le capital.

Dans les deux cas, celui de l'obligataire et celui de l'ouvrier, c'est le capital qui permet la transmutation ou la transformation de droits individuels sans contenu en créances collectives ayant des effets redistributeurs réels en faveur de leurs bénéficiaires. Cette transmutation est rendue possible grâce au passage de l'individuel au collectif, c'est-à-dire grâce à la reconnaissance du droit collectif de travail. Historiquement c'est d'ailleurs le recours à la grève, c'est-à-dire à la rupture du contrat, qui permet aux ouvriers d'obtenir une reconnaissance du contenu substantiel de leurs droits, alors que cette reconnaissance leur était dénié quand ils négociaient chacun de leur côté des contrats individuels de travail.

Pourquoi et comment cela se fait-il ?

, en signant un contrat individuel, les débiteurs engageaient leur propre personne. En d'autres termes, en s'obligeant, c'était leur propre corps qu'ils obligeaient envers l'autre. Aujourd'hui, quand un individu s'oblige, il s'oblige sur ses biens. Ce raisonnement, appliqué à ce droit de propriété qu'est le capital, signifie, en termes juridiques que : « dans ces conditions, le capitaliste a des droits, mais c'est le capital qui a les devoirs »<sup>4</sup>, ou, pour dire les choses autrement, les capitalistes ont des droits de créance et les capitaux ont des devoirs. « Ce sont alors les personnes morales qui ont les devoirs, les personnes humaines ont des droits »<sup>5</sup>. Mais

---

<sup>2</sup> *Idem*, p.30.

<sup>3</sup> *Idem*, p. 31.

<sup>4</sup> *Idem*, p. 39.

<sup>5</sup> *Idem*.

cela n'est pas vrai pour toutes les personnes physiques car, contrairement au capitaliste qui a des droits, l'ouvrier seul et isolé, parce qu'il est tenu sur son être même, n'a aucun droit véritable, il n'a que des devoirs. C'est seulement en négociant et en contractant en tant que collectif de travailleurs qu'il acquiert, à l'instar du capitaliste, une véritable créance collective sur le capital.

On voit alors tout l'intérêt que représente la démarche proposée par Emmanuel Lévy pour analyser et interpréter le droit du travail. En effet, en vertu de cette approche, le droit du travail n'est plus envisagé sous l'angle d'une norme que l'individu peut faire sienne et réclamer auprès d'une instance appropriée, mais il est envisagé d'abord et avant tout sous l'angle d'un droit collectif, d'un droit de la collectivité. *A contrario*, cette démarche permet également de comprendre le sens et la portée d'une stratégie juridique et legaliste qui, en invoquant la *règle de droit*, vise essentiellement à individualiser le droit du travail de manière à diluer la créance collective des ouvriers ou des employés et à la transformer en autant de devoirs individuels que chacun d'eux doit assumer seul face à son employeur.

## 2. L'arrière-plan historique : le cadre instauré au lendemain de la Deuxième Guerre

La question de savoir si le droit international et le droit national constituent deux systèmes de droit ou bien un seul système divise les théoriciens en deux écoles qui défendent respectivement une théorie dualiste et une théorie moniste du droit. Aux yeux des premiers, les deux systèmes ne se confondent pas, puisque la valeur propre du droit interne est indépendante de sa conformité avec le droit international, tandis que, aux yeux des seconds, les deux ordres dérivent nécessairement l'un de l'autre. Cela dit, nous n'avons nullement l'intention d'approfondir cette distinction, ni de prendre parti en faveur de l'une ou de l'autre théorie. Si nous avons choisi cette entrée en matière, c'est uniquement pour souligner que le sens et la portée de la construction de l'ordre institutionnel et normatif de l'Après-guerre reposait tout entier sur cette idée que le dualisme avait été en grande partie responsable du gâchis de l'entre-deux guerres et qu'il fallait de toute nécessité souscrire désormais au monisme juridique<sup>6</sup>.

Plus précisément d'ailleurs, les défenseurs de l'approche moniste défendront une vision unitaire du droit selon laquelle le droit international et le droit interne existeraient l'un et l'autre pour promouvoir et défendre les droits des individus. Cette approche situe l'origine du droit international en marge de la volonté des États, tout comme elle situe l'origine du droit interne en dehors de la volonté humaine, c'est-à-dire dans les attributs qui appartiennent en propre à tous les êtres humains sans distinction. Cette démarche est celle qui sera portée, en particulier, par la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948, elle-même reprise dans toutes ces chartes des droits adoptées aux niveaux national ou régional, démarche qui imprègne également toute la panoplie des organisations internationales qui font partie du système de l'ONU, y compris bien sûr l'OIT.

La légitimité de l'approche moniste reposait sur le constat que plusieurs observateurs et analystes avaient été amenés à faire dès avant la Deuxième guerre mondiale à l'effet qu'une majorité d'États s'était arrogé un pouvoir excessif et incontrôlé au détriment de la sécurité physique et matérielle de ses citoyens et au détriment de la sécurité mondiale elle-même.

---

<sup>6</sup> Les développements qui suivent s'inspirent de deux ouvrages que nous avons consacrés à ces questions. Voir: D. Brunelle, *Droit et exclusion. Critique de l'ordre libéral*, Montréal et Paris, L'Harmattan, 1997 et, *Dérive globale*, Montréal, Éditions du Boréal, 2003.

Plusieurs États avaient ainsi usé et abusé d'une approche dualiste, non seulement en imposant les contraintes issues de leur propre raison d'État dans l'ordre international, mais aussi en délimitant des ordres normatifs séparés à partir de critères politiques, religieux ou raciaux au niveau interne, autant de préalables à l'instauration des persécutions massives menées à l'instigation des régimes totalitaires.

C'est ce défi que les architectes de l'ordre d'Après-guerre chercheront à relever en ayant recours à un projet à la fois simple et ambitieux qui se décline en deux temps : *premièrement*, placer la primauté du droit par devant la raison d'État et, à cette fin, instaurer ou réinstaurer un ordre de droit fondé sur une distinction de base entre des espaces public et privé aux deux niveaux, interne et international, et *deuxièmement*, poursuivre en parallèle trois missions aux deux niveaux, à savoir la sécurité, la justice et le bien-être. Ce projet appelle deux remarques d'ordre général. La première remarque concerne la contradiction qui est mise en opération dans le premier volet quand, afin de défendre la primauté du droit, on procède à la réinstauration d'une démarcation claire, voire étanche, entre des espaces public et privé, ce qui revenait à placer face à face deux ordres normatifs, celui qui relevait de la loi et celui qui relevait du contrat. En d'autres termes, sous prétexte de se défaire du dualisme politico-juridique qui avait prévalu jusque-là dans certaines conjonctures historiques, on réintroduisait un nouveau dualisme de portée essentiellement juridique cette fois, qui posait et opposait la volonté de l'État, d'un côté, la volonté des parties transposée dans un contrat, de l'autre. Cette conséquence était intimement liée au postulat de départ. En effet, placer la source des droits fondamentaux en dehors de la volonté de l'État ou en dehors de la volonté des individus dans des attributs appartenant en propres à la personne, cela revenait aussi, et par la même occasion, à rétablir le droit de propriété privée, mais surtout le capital, en tant que droit dominant.

La seconde remarque porte sur les missions. Car l'originalité de la construction de l'ordre d'Après-guerre reposait sur la dernière des trois missions et non pas sur les deux premières qui représentaient les deux grands objectifs que l'on affixait aux traités de paix négociés entre belligérants. Cette mission-là, qui s'appellera indifféremment « bien être » ou « prospérité » ou encore « plein emploi », sera réitérée dans nombre d'accords internationaux, comme la Charte de Philadelphie de 1944 ou la Charte de la Havane de 1948. Elle illustre à quel point, dans l'esprit de certains en tout cas, l'ordre à venir devait un ordre intrusif dans la mesure où il s'agissait désormais de le doter la sphère politique des moyens pour mettre en œuvre des normes ou des cadres normatifs articulés à un objectif central.

C'était donc pour faire avancer le monisme à tous les niveaux que les architectes de l'ordre d'Après-guerre avaient cherché à établir la plus grande homologie et la plus grande complémentarité entre les espaces public et privé à l'interne, de même qu'entre les niveaux national et international d'intervention à l'externe.

La recherche d'homologie entre les niveaux national et international était fondée sur la conviction que le maintien de l'équilibre économique et social à l'interne était une condition essentielle à la poursuite, non seulement de la paix, mais surtout du bien-être. C'est ainsi que l'on transposera au niveau international une institutionnalisation déjà en vigueur au niveau national, celle de la division en trois pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, (l'Assemblée générale des Nations Unies, un pouvoir exécutif à deux têtes, le Conseil de sécurité et le Conseil économique et social, ainsi que la Cour internationale de justice). C'est ainsi que le système de l'ONU a été doté de toute une panoplie d'organisations internationales (OI) dans les

domaines de la culture, de la santé, de l'agriculture, du travail, pour ne nommer que ceux-là qui, en principe, agissent ou devraient agir en collaboration avec les ministères correspondants au niveau national. Et la même approche prévaudra au niveau économique avec la création d'une Banque mondiale et d'un Fonds monétaire international, encore que l'échec de l'Organisation internationale du commerce en 1948 privera le système international d'un *ministère* du commerce dont la fonction sera assumée par le GATT, jusqu'à la création de l'OMC, en 1994<sup>7</sup>. L'homologie prévaudrait également dans le domaine des droits fondamentaux, comme le montrait l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'Homme en 1948, encore que la mise en oeuvre des dispositions de cette déclaration devait passer par la signature de deux pactes internationaux, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC), et non pas d'un seul pacte comme on aurait pu s'y attendre.

Cependant, cette homologie entre les niveaux national et international serait demeurée sans grande signification si elle n'avait pas débouché sur une plus grande collaboration institutionnelle. Cette coopération permettra d'établir une plus grande cohérence entre les politiques et les positions que les États appliquaient au niveau interne au sein de leurs ministères des Affaires extérieures, du Commerce, du Travail ou de la Santé, et au niveau externe, aux Nations Unies, à la Banque mondiale, au FMI, à l'Organisation internationale du travail et à l'Organisation mondiale de la santé.

À son tour, cette collaboration institutionnelle aurait dû faciliter l'harmonisation normative, c'est-à-dire l'incorporation, dans le droit interne, des normes adoptées au sein de l'une ou de l'autre des organisations internationales. Ainsi l'État qui souscrit à la clause de la nation la plus favorisée ou à la Déclaration universelle de 1948 aurait dû s'engager, en principe, à intégrer ces dispositions dans le droit interne. En pratique, l'incorporation s'est avérée plus facile à établir dans certains domaines et plus difficile, voire impossible, dans d'autres. Pourquoi?

Il y a au moins trois explications que l'on peut donner de cet état de chose. Ces explications sont d'ordre juridique, institutionnel et sociologique. Selon une première explication juridique, l'harmonisation n'opère pas de la même façon ni avec les mêmes exigences selon que l'on se situe dans le domaine de l'économie ou dans le domaine des droits humains, selon que l'on se situe dans le domaine du commerce ou dans le domaine du travail. En ce sens, l'homologie recherchée au départ entre les domaines national et international d'intervention ne pouvait pas conduire à une internationalisation parallèle de toutes les grandes fonctions assumées par les États. Au contraire, elle favorisait l'harmonisation des normes économiques, commerciales, financières et bancaires, entre autres, mais elle n'a pas su prévenir l'hétérogénéité normative dans le domaine social en général, et dans le domaine du droit du travail, en particulier. En conséquence, si le monisme a fait d'indéniables progrès en matière de normativité économique, en revanche, le dualisme a prévalu en matière de normativité sociale et de droit du travail. Cette conséquence serait attribuable au fait que, malgré la volonté affichée par ses architectes, l'ordre d'Après-guerre n'a pas vraiment servi à promouvoir le bien-être au niveau international, tout au plus à étendre et à approfondir l'internationalisation des économies grâce à l'institutionnalisation d'un marché mondial, tandis que les États nationaux assumaient eux-mêmes les coûts sociaux de l'externalisation de leur économie.

---

<sup>7</sup> Mais, rappelons-le, l'OMC ne fait pas partie du système de l'ONU.

Une deuxième explication, d'ordre institutionnel celle-là, que l'on donne de ce traitement différentiel renvoie à l'idée que l'on se faisait des rapports entre l'économique et le social, idée selon laquelle le social est subalterne, résiduaire ou supplétif, qu'il recouvre des missions qui échappaient à la loi du marché, avec le résultat que ces missions devaient plutôt être prises en charge soit par les administrations publiques soit par les communautés elles-mêmes. En d'autres termes, ce seraient les exigences et contraintes liées à la constitution d'un marché mondial qui auraient eu pour effet de pousser à un accroissement sans précédent des interventions des États dans les économies et les sociétés nationales.

La troisième explication, de nature sociologique, renvoie au rôle assumé dans la construction de l'ordre d'Après-guerre par le recours au tripartisme aux deux niveaux, national et international. Le tripartisme, en tant que forme particulière de collaboration entre les gouvernements, les organisations patronales et les organisations syndicales sera institué aussi bien au cœur même du système de l'ONU, à l'ÉCOSOC, qu'à l'intérieur de quelques organisations internationales, comme l'OIT et l'OECE, l'ancêtre de l'OCDE. De plus, le tripartisme jouera également un rôle important dans plusieurs contextes nationaux, en Europe, au Canada et en Amérique latine notamment. On pourrait alors poser que l'harmonisation normative en matière de travail et de droits économiques entre les niveaux international et national, serait plus facile à réaliser quand on aura affaire à des pays qui souscrivaient au tripartisme que dans les autres cas. En d'autres termes, la présence du tripartisme favoriserait le monisme, tandis que son absence approfondirait le dualisme en matière de droit du travail.

Pour résumer cette section, nous pourrions dire que l'homologie et la complémentarité entre les niveaux national et international d'intervention dans l'espace public instauraient une double «universalité» à travers la reconnaissance de deux «souverainetés», celle de l'État, seul détenteur de la pleine souveraineté nationale et internationale, celle du citoyen, seul détenteur des prérogatives qui fondent l'exercice de sa propre «souveraineté», c'est-à-dire de sa pleine liberté juridique, au niveau national. Ce cadre opposait l'universel et l'individuel de manière originale et forte en instaurant une double relation, l'une qui permettait de légitimer l'action de l'État pour autant qu'elle favorisait la promotion de la sécurité, de la justice et du bien-être de l'ensemble des citoyens, d'une part, l'autre qui renvoyait les sujets à eux-mêmes dans la poursuite de leurs propres intérêts individuels, d'autre part.

Cela dit, tel qu'il est présenté en ces lignes, le cadre d'Après-guerre aurait été somme toute soit indifférent, voire neutre, vis-à-vis des droits collectifs des travailleurs et des employés, soit plutôt favorable à leur institutionnalisation. C'est ce qui explique que, malgré ou en dépit de la sanction du tripartisme, loin d'être harmonieux ou pacifique, cet ordre ait été turbulent en matière de négociations collectives de travail, à tel point que l'ampleur et la permanence de la mobilisation sociale en ces années ont pu apparaître, aux yeux de plusieurs analystes et observateurs, comme la cause première de l'inefficacité économique et de la crise de *gouvernabilité* qui plombe les démocraties occidentales à compter des années soixante-dix<sup>8</sup>.

Cet état de chose mérite d'être souligné, parce qu'il permet de mieux comprendre le sens profond et la finalité du revirement qui sera opéré au tournant des années quatre-vingt dix et, par voie de conséquence, de révéler au grand jour l'objectif occulte que poursuivrait l'introduction de clauses sociales dans les accords de libre-échange. Dans la suite de cet

---

<sup>8</sup> Voir: l'Introduction et le chapitre 1 in: D. Brunelle, directeur, *Main basse sur l'État. Les partenariats public-privé au Québec et en Amérique du Nord*, Montréal, Éditions Fides, 2005.

exposé, nous chercherons donc à voir en quoi et comment le cadre normatif et institutionnel en cours d'instauration depuis une quinzaine d'années remet en cause plusieurs des acquis issus de l'institutionnalisation instaurée au lendemain de la Deuxième Guerre.

### 3. Le cadre instauré au lendemain de la Guerre froide

S'il est un domaine de la vie économique et sociale où, historiquement, les normes ne sont ni le pur produit de la volonté d'État, ni le pur produit de la volonté de sujets de droit *singuliers*, c'est bien celui des normes du travail. En effet, si la validité des contrats repose sur l'autonomie de la volonté, le contrat *collectif* de travail est la résultante de négociations, voire d'affrontements, entre deux parties qui ne se présentent pas l'une devant l'autre dans leur singularité, mais bien en tant que groupes et collectifs de travail défendant des intérêts diamétralement opposés. À cet égard, le droit du travail fait figure d'exception à la règle générale qui veut que le droit soit un accord en raison, et non pas un rapport de force. Ici c'est bien le rapport de force entre les parties qui détermine non seulement le contenu du contrat collectif de travail, mais qui détermine également le contenu du droit du travail en vigueur dans un cadre politique donné.

En d'autres mots, l'état du droit du travail est la double résultante des luttes menées sur un ensemble de fronts entre patrons et employés, et du rapport de force politique, au mieux à trois, voire à deux, entre le gouvernement, le mouvement patronal et le mouvement syndical<sup>9</sup>.

En ce sens, le droit du travail est un droit d'un type particulier. En effet, la norme de travail, en tant que norme propre à un collectif de travailleurs, n'est pas obligatoirement transposable d'une entreprise à l'autre, tout comme, symétriquement, le droit du travail n'est pas applicable à tous les travailleurs ou à tous les employés d'un pays ou d'une région, comme le montre avec éloquence le sort des travailleurs dits « atypiques » qui accaparent un pourcentage toujours plus grand de la main d'œuvre totale. Nous sommes donc en présence d'une situation particulière, un peu comme si le contenu du droit à la santé était soumis à des interprétations différentes selon les hôpitaux, ou le contenu du droit à l'éducation, à des applications qui différeraient selon les écoles, d'une part, comme si cette interprétation était tributaire du rapport de force entre direction et employés dans chaque cas, d'autre part.

Ces quelques précisions étant établies, on peut alors lier l'état du droit du travail dans l'immédiat après-guerre à l'état des rapports de force entre acteurs collectifs aux trois niveaux, international, national et d'entreprise, tout comme il faudrait lier l'état actuel de ce droit à l'état des rapports de force tel qu'il a été établi entre les acteurs économiques, politiques et sociaux depuis la fin de la Guerre froide. Or, la caractéristique sociologique dominante de l'après Guerre froide est sans contexte le déclin du mouvement syndical, un déclin qui explique sans doute les nombreux reculs subis sur le front des droits du travail depuis peu.

Évidemment, le mouvement syndical communiste a été la première victime de l'effondrement de l'URSS. Ainsi la Fédération syndicale mondiale (FSM), créée en 1945, passe de 214 millions d'adhérents en 1987 à 100 millions en 1994, à quelques dizaines de millions à peine aujourd'hui. Or l'affaiblissement du syndicalisme communiste se fera sentir bien au-delà des pays

---

<sup>9</sup> Par exemple: Robert O'Brien, "Continuing incivility: labor rights in a global economy", *Journal of Human Rights*, vol. 3, no 2, juin 2004, p. 203-14: "Unlike some other human rights norms which seem to take on some autonomy as they are embedded in institutions, the fate of labor norms depends directly upon the social forces advocating their adoption and internalization" (p.213).



socialistes dans la mesure où il affectera le positionnement des centrales les plus radicales et, du coup, l'ensemble du rapport de force entre les organisations syndicales, d'un côté, les organisations patronales et les gouvernements de l'autre, et ce, dans la plupart des pays<sup>10</sup>. Bien sûr, cet affaiblissement du consensus en matière de travail dans un monde post-communiste au bénéfice des options libérales est également imputable au repositionnement des gouvernements et aux pratiques de privatisation et de libéralisation des marchés du travail qui seront mises en place à compter des années quatre-vingts.

Mais, quoi qu'il en soit du poids relatif qu'il conviendrait d'accorder à chaque facteur, il n'en reste pas moins que les effets de ces transformations se feront sentir à quatre niveaux. *Premièrement*, au niveau des organisations ouvrières internationales et nationales, l'effondrement de la FSM conduira au repositionnement de la CISL et, éventuellement, à la formation en 2005 d'une seule centrale internationale, la Confédération syndicale internationale (CSI). Cependant la disparition des options plus radicales, loin de faire des options réformistes des options plus facilement négociables, aura exactement l'effet inverse tout simplement parce que le rapport des forces en présence favorisera désormais l'autre partie dans les négociations. *Deuxièmement*, au niveau même de l'OIT, la faiblesse du mouvement syndical minera la légitimité du tripartisme et accroîtra l'impuissance de l'organisation à assurer le suivi des engagements souscrits par les gouvernements qui, de leur côté, rapport de force oblige encore une fois, se sentiront de moins en moins obligés de les transposer au niveau national<sup>11</sup>. *Troisièmement*, la faiblesse du mouvement syndical et de l'OIT facilitera l'émergence d'autres acteurs collectifs, organisations non-gouvernementales et organisations de la société civile, qui interviendront de plus en plus nombreux sur le front du travail, ce qui contribuera à accroître la dissonance propositionnelle dans le domaine et à réduire l'efficacité des interventions des uns et des autres. Comme le souligne O'Brien :

« The laborrights norm may be unique in the universe of ethical norms in that it is championed by three entities with very diverse properties : a long-standing international organization, mass-membership representative civic associations (trade unions), and a proliferation of new NGOs. These three entities adopt diverse strategies and occasionally work at cross-purposes »<sup>12</sup>.

*Quatrièmement*, enfin, cette dissonance et cette multiplication affecteront à la baisse le statut et le sort du travail qui seront l'un et l'autre déclassés au profit d'autres enjeux sociaux, environnementaux, etc. Le mouvement syndical international n'en sera que plus marginalisé au niveau des rapports de force dans l'espace international et, en particulier, au niveau de ses relations et interrelations avec les principaux acteurs économiques, non seulement à l'intérieur de l'espace public international, face aux IFI et à l'OMC, par exemple, mais aussi à l'intérieur de

<sup>10</sup> Voir, par exemple: *World of Work*, no 22, déc. 1997: "Trade unions: Battered, but rising to the challenges of globalization". Selon le *1997-1998 World Labour Report*, 164 millions de travailleurs appartenaient à un syndicat en 1995. Ils étaient

<http://www.ilo.org/public/english/bureau/inf/magazine/22/22union.htm>

<sup>11</sup> Une étude récente de l'OIT établit une liste complète des cas de progrès dans la mise en oeuvre effective des normes internationales du travail, mais elle se garde bien d'établir quelque liste que ce soit des nombreux reculs subis au cours de la période. Voir: Éric Gravel et Chloé Charbonneau-Jobin, *La Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations: dynamique et impact*, Genève, BIT, 2003, aux pages 19 et suivantes.

<sup>12</sup> *Op. cit.*, p. 209. "Occasionally" est une litote, il aurait plutôt fallu écrire "generally".

l'espace privé, au FEM notamment. La même chose se produira au niveau national où le mouvement syndical sera, là encore, marginalisé aussi bien dans l'espace public que dans l'espace privé, c'est-à-dire aussi bien au niveau politique qu'au niveau des relations de travail dans l'entreprise. L'un dans l'autre ces effets contribueront à miner la légitimité du tripartisme là où il existait encore en faveur de l'établissement de protocoles de négociation et de collaboration plus ouvert à d'autres partenaires et parties prenantes.

Les réflexions qui précèdent peuvent nous aider à comprendre ce qui se passera du côté des institutions responsables de maintenir la paix dans les relations de travail. À l'instar de n'importe quel droit, qu'il s'agisse du droit de propriété ou du droit d'association, du droit à la santé ou à l'éducation, la promotion, la défense et la sanction du droit du travail sont tributaires de la capacité des institutions responsables à remplir leurs mandats et à assumer leurs responsabilités. Et, dans la mesure où le droit du travail relève d'un ministère du Travail, sa force ou sa faiblesse relative par rapport aux autres ministères, organismes publics, voire aux yeux du gouvernement, d'une part, sa force ou sa faiblesse relative par rapport aux entreprises et autres organisations de la société civile, voire aux yeux des citoyens, d'autre part, constituent des éléments centraux dans l'établissement d'un état de la question et dans l'analyse de l'évolution du droit du travail.

Pour conclure cette section, nous voyons que la dimension à la fois politique et institutionnelle de l'état du droit du travail dans un contexte social donné est essentiellement tributaire des relations et interrelations entre acteurs économiques et sociaux à deux niveaux, au niveau de l'espace public et au niveau des rapports contractuels entre employés et patrons.

#### **4. La mise en contexte I**

Les accords de commerce comme l'Accord de libre-échange entre le Canada et les Etats-Unis (ALE) de 1989 ou, mieux encore, l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA) de 1994, de même que tous les accords bilatéraux ou plurilatéraux qui s'en inspirent n'ont plus pour objectif unique d'accroître les échanges, sinon celui de libéraliser et de déréglementer les marchés intérieurs des biens et des services, sinon du travail. Or, si ces accords ne traitent pas de la libéralisation des marchés du travail, ce n'est pas parce qu'ils promeuvent une vision retardataire de l'intégration, mais parce qu'ils reposent sur le postulat implicite selon lequel la libéralisation des marchés nationaux des produits et des services n'entame pas, ou ne devrait pas entamer la juridiction des gouvernements sur leur propre droit du travail au point de réduire leur capacité à mettre en oeuvre les normes internationalement reconnues en matière de travail.

Dans ces conditions, la seule éventualité à prévoir est celle où un État recourrait de propos délibéré à la non application ou à la non sanction de ses propres normes nationales à la seule fin, grâce au dumping social, de créer un avantage comparatif pour certains secteurs ou pour certaines catégories de travailleurs à l'intérieur de son économie nationale. Ce serait donc aux fins de contrer une telle éventualité que les accords de libre-échange (ALE) sont de plus en plus souvent accompagnés soit d'accords parallèles sur le travail, soit de clauses sociales intégrées directement dans l'accord. Mais peu importe la modalité retenue, l'objectif demeurerait le même dans les deux cas, celui de conforter et de confirmer la juridiction étatique sur les normes du travail. En d'autres mots, la juridiction de l'État sur le travail et le marché du travail serait réaffirmée pour des motifs essentiellement défensifs afin de prémunir les pouvoirs publics contre l'attraction que pourrait exercer un assouplissement des normes de travail en deçà des normes acceptées et reconnues internationalement.

Nous voyons que cette problématique repose tout entière sur le postulat libéral introduit en début de présentation, postulat selon lequel les accords commerciaux ne devraient pas réduire la capacité d'intervention des gouvernements. Ce faisant, cette approche assimile le droit du travail à n'importe quel autre droit qui repose d'abord et avant tout sur la volonté du législateur, de sorte que l'ouverture des marchés ne devrait pas être un prétexte à l'inaction de la part d'un gouvernement.

Pourtant, même en restant à l'intérieur de cette logique, il y a bien une contradiction ici puisque, en sus de l'accroissement des échanges, les ALE actuels visent aussi et surtout la libéralisation de tous les marchés y compris le marché du travail. Comment alors concilier la libéralisation du marché du travail avec la reconnaissance des normes fondamentales du travail? Cette conciliation est possible à deux conditions : *premièrement*, que les normes fondamentales soient établies, promulguées et sanctionnées par un gouvernement capable de mener en parallèle la libéralisation d'un côté et la mise en œuvre des normes fondamentales du travail, de l'autre et, *deuxièmement*, que ces normes puissent être imposées peu importe l'état des relations de travail ou les rapports de force entre employeurs et employés. Bien sûr, nous sommes aux prises avec une contradiction importante ici, car autant le gouvernement en question ne pourra imposer la libéralisation qu'à la condition de peser en faveur des employeurs, autant, que ce soit pour établir un plancher à la déréglementation, voire pour rereglementer, il devrait faire l'inverse et avantager les employés et les salariés. Or si ce genre de négociations pouvait être de mise au temps du tripartisme, à l'heure actuelle, le déclin du syndicalisme et la multiplication des parties prenantes compliquent sérieusement les choses.

Dans la mesure où les ALE favorisaient l'intégration transnationale des marchés des produits et des services sans aborder, sinon de manière incidente et négative le marché de la main d'œuvre, ils sanctionnaient et confirmaient la juridiction nationale des gouvernements sur la travail. Mais toute la difficulté présente tient au fait que, loin de pérenniser et d'approfondir le droit national ou le droit interne du travail, il s'agirait plutôt d'adapter et de flexibiliser le droit interne du travail.

En ce sens, les ALE instaурeraient une nouvelle approche à la question des normes du travail fondée sur l'idée que les normes dites *fondamentales* du travail occuperait un espace normatif distinct et séparé à la fois des autres dispositions du droit du travail, ainsi que des normes d'entreprises. Il faudrait alors ouvrir l'analyse à l'idée de prendre en compte les normes du travail qui auront été abrogées ou qui auront été rendues caduques par suite de l'adoption des normes fondamentales du travail. Pour ce faire, il serait intéressant de recourir à la notion de « rapport salarial » introduite en économie politique et en sociologie par l'école régulationniste. La notion de rapport salarial désigne ici l'ensemble des mécanismes, comme le contrat collectif de travail, ainsi que l'ensemble « des institutions telles que la négociation et la convention collective, les diverses lois sur le travail et l'État-providence (qui) permettent, dans le cadre de cette régulation, une certaine régularité du rapport du capital et du travail comme en témoigne la croissance relativement stable "des trente glorieuses" (1945-1975) »<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> Voir Paul R. Bélanger et Benoît Lévesque, "La théorie de la régulation, du rapport salarial au rapport de consommation. Un point de vue sociologique", *Cahiers de recherche sociologique*, no 17, 1991, p.17-51, à la p. 11. En ligne: [classiques.uqac.ca/contemporains/belanger\\_paul\\_r/theorie\\_regulation/theorie\\_regulation.doc](http://classiques.uqac.ca/contemporains/belanger_paul_r/theorie_regulation/theorie_regulation.doc)

Cependant, pour l'adapter au présent cadre d'analyse, il conviendrait d'introduire une distinction entre les deux versants du rapport salarial, un versant privé et un versant public. Le versant privé couvrirait l'ensemble des normes du travail sanctionnées par les entreprises, et non pas seulement la négociation collective et le contrat collectif de travail qui constituent après tout, en ces temps de déclin du syndicalisme, un cas d'exception. Quant au versant public, il comprendrait l'ensemble des interventions publiques qui ont un impact direct ou indirect sur les rapports de travail, que ce soit sur les clauses dites « normatives » (santé-sécurité, chômage, etc.) ou sur les clauses salariales (salaire minimum, salaire indirect, supplément de revenu, etc.).

## 5. La mise en contexte II

À quoi faut-il attribuer l'idée, défendue au départ par les Etats-Unis d'Amérique (EUA), mais reprise depuis par le Canada, d'incorporer les normes fondamentales du travail dans les accords de commerce? Quand il a été question de rouvrir les négociations de l'ALENA et d'y incorporer deux accords parallèles sur le travail et sur l'environnement, on a justifié cette réouverture en soutenant que c'était là un moyen de faire obstacle au dumping social et au dumping environnemental. Selon le *Dictionnaire suisse Socialinfo*, le dumping social « désigne des politiques ou des pratiques administratives qui tendent à affaiblir la protection sociale ou le droit du travail dans le but, ou avec l'espoir, d'attirer l'implantation d'entreprises »<sup>14</sup>. La notion centrale ici est bien celle d'*affaiblissement*, et l'objectif explicite de l'ANACT, en particulier, était de réaffirmer que les Parties à l'accord ne devait pas tolérer que l'application des normes nationales soit suspendue de manière à procurer à l'un des partenaires un avantage indu par rapport aux deux autres. En d'autres mots, il ne s'agissait pas de remettre en cause l'idée que l'un ou l'autre puisse bénéficier d'avantages comparés en matière de rémunération ou de protection de la main d'œuvre, mais bien d'éviter que la sanction des normes en vigueur soit écartée afin de procurer à ce partenaire un avantage supplémentaire, ou bien pour attirer un investisseur d'une autre Partie, ou bien pour réduire ses coûts de production.

Cette question apparaissait d'autant plus délicate que la mise en œuvre du droit du travail, tout comme celle des normes fondamentales du travail, souffraient au Mexique, pour toutes sortes de raisons historiques et institutionnelles, de nombreuses exceptions. Cependant, sans prendre en compte la question du peu de ressources mis à la disposition de la Commission de l'ANACT et donc de l'intérêt mitigé des partenaires à faire front face aux engagements souscrits, force est de constater que le recours à un accord parallèle n'a pas eu l'effet escompté, loin de là. À l'heure actuelle, les pratiques des principaux acteurs impliqués dans le dossier des normes du travail au Mexique, qu'il s'agisse des gouvernements central et étatiques, des entreprises ou des syndicats, s'inscrivent encore et toujours en marge de l'esprit et de la lettre des normes internationales du droit du travail.

Ce constat d'échec mériterait d'être pris en compte afin d'expliquer le réalignement stratégique effectué par le Congrès des EUA qui défend désormais l'idée d'incorporer le respect des normes fondamentales du travail à l'intérieur même des accords commerciaux. En effet, on ne voit pas bien en quoi et comment le problème posé par la distance qui sépare le cadre normatif et les pratiques d'acteurs au Mexique aurait trouvé dans cette approche alternative une solution plus satisfaisante. En définitive, la question qui se pose cette fois-ci n'est pas tellement éloignée de celle que posait à propos du recours à l'accord parallèle, et cette question est celle de savoir

<sup>14</sup> En ligne: <http://www.socialinfo.ch/cgi-bin/dicoposso/show.cfm?id=269>

comment, en supposant que ces normes fondamentales puissent être intégrées au droit interne du travail et harmonisées avec lui, elles seront incorporées aux pratiques des acteurs au niveau des relations de travail dans l'entreprise.

Or, qu'il s'agisse d'accord parallèle ou de normes fondamentales du travail, la solution proposée dans les deux cas repose sur un postulat simple en vertu duquel le pouvoir de promulguer entraîne nécessairement celui de sanctionner. En d'autres termes, si un gouvernement adopte une norme, une loi ou un standard, les acteurs devraient la respecter, faute de quoi les autorités seraient en droit de prendre les mesures appropriées pour faire respecter la loi. Cette démarche et cette approche posent deux problèmes. Le premier problème est juridique et il renvoie à la nature de l'obligation souscrite par le partenaire le plus faible. En effet, l'idée d'introduire dans un accord commercial le respect des normes fondamentales du travail impose au gouvernement concerné une obligation de résultat, une exigence d'autant plus illégitime dans les circonstances que, par définition, le partenaire moins développé ne dispose pas des facilités institutionnelles ou autres pour faire face à cette obligation comme c'est le cas pour le partenaire dominant. Quant au second problème, il est d'ordre politique et sociologique : il renvoie au fait que la démarche proposée se situe en aval, c'est-à-dire au niveau de la mise en question du droit et, ce faisant, elle ignore l'état des rapports de force entre les parties concernées en amont, c'est-à-dire au moment de l'adoption de la loi. Pourtant, nous avons eu l'occasion de souligner qu'en matière de droit du travail, en particulier, l'état des rapports de force entre les parties était déterminant. Cela étant, on ne voit pas bien comment une initiative issue d'une des parties concernées, le gouvernement, pourra avoir quelque incidence sur les pratiques des deux autres si les rapports entre elles demeurent inchangés. Dans ces conditions, le recours à la sanction contre certaines pratiques, surtout si elles sont dénoncées ou prises à partie depuis l'extérieur, risque d'accroître l'arbitraire de l'intervention et donc d'envenimer les relations de travail au lieu de les pacifier. D'ailleurs, en matière de relations de travail, privilégier la sanction au détriment de la persuasion et de la coopération aura cet effet de toute façon.

## 6. L'hypothèse

L'hypothèse générale découle des réflexions précédentes et, en particulier, de la distinction entre droit et créance introduite dans la première section. Elle conduit à poser que le recours aux clauses sociales dans les accords de commerce viserait un double objectif : *premièrement*, à libéraliser le marché intérieur du travail et à assouplir le droit interne du travail et, *deuxièmement*, à disqualifier une certaine forme d'action syndicale fondée sur la défense et la promotion d'un collectif de travailleurs ou d'employés. Les deux volets de cet objectif sont bien sûr étroitement liés puisque la libéralisation du travail exige que le travailleur soit *aussi* affranchi des allégeances collectives susceptibles de constituer des entraves à son soi-disant plein épanouissement individuel.

Plus spécifiquement, en s'inscrivant de plain pied dans le cadre théorique d'une démarche libérale au sens le plus large et philosophique du terme, le recours aux clauses sociales substitue la *judiciarisation* à la politisation des rapports sociaux. Elle privilégie ainsi un régime de relations de travail fondé sur l'accord entre personnes couvertes par une loi générale à un régime reposant sur la négociation collective et le contrat collectif de travail. Dans ces conditions, ce sont des tribunaux administratifs ou judiciaires qui agiraient désormais en tant qu'instance de résolution de conflits ouvriers ou de conflits sociaux. Cependant, en termes sociologiques maintenant, cette *juridicisation* interpelle au premier chef l'individu au détriment du

groupe et, en particulier, au détriment d'un groupe d'appartenance dit *objectif*, fondé sur la profession, le métier, etc.

Ces quelques considérations nous permettent d'évoquer une première hypothèse secondaire, selon laquelle l'un dans l'autre, ces deux processus, la *judiciarisation* et la *juridicisation* conduiraient, sinon à l'éviction pure et simple des syndicats, du moins à la reconversion de leur mission d'ensemble et à leur spécialisation en tant qu'agent de griefs au détriment de leur rôle propositionnel à titre de défenseurs des intérêts collectifs et politiques de leurs membres<sup>15</sup>.

Enfin, pour établir un lien entre les considérations précédentes et le rôle des accords commerciaux dans les normes du travail, il resterait à formuler une deuxième hypothèse secondaire portant cette fois sur un objectif plus occulte visé par les clauses sociales dans les accords de commerce qui serait celui de dépolitiser les relations et les conflits de travail et, pour ce faire, de réinstaurer la valeur du travail, non pas comme un droit, mais bien comme un devoir.

Prises ensemble, ces trois hypothèses devraient permettre de cerner le contenu du rapport salarial en passe d'être introduit et sanctionné dans la foulée des processus de libéralisation en cours aux niveaux national et international.

## 7. La méthode<sup>16</sup>

Compte tenu des développements précédents, la première chose à faire pour cerner l'état actuel de la question concernant les clauses sociales et les accords de commerce serait d'analyser les positions assumées par les principaux intervenants dans le dossier, c'est-à-dire par les gouvernements, le patronat et les syndicats, aussi bien au niveau national qu'au niveau des entreprises.

Pour ce faire, il conviendrait de recourir à une approche découpée en trois temps. Le premier temps de l'analyse serait consacré à l'étude des positions des acteurs en amont, c'est-à-dire au moment de la promulgation ou de l'adoption de la loi, tandis que le deuxième porterait sur le comportement des acteurs sur le terrain. Le troisième temps quant à lui serait consacré à l'établissement des liens et relations entre les niveaux macro et micro. Ces approches correspondent aux trois dimensions verticale, horizontale et transversale que nous allons présenter.

La dimension verticale est l'approche qui consiste à suivre la trajectoire d'une norme. Il s'agit alors de partir des normes fondamentales de l'OIT ou de celles prévues dans un accord de commerce, par exemple, et de suivre les modalités de la mise en oeuvre et de la mise en application à l'intérieur des différentes juridictions (droit public, ministères, etc.). En revanche, en partant depuis le bas vers le haut, l'angle d'approche n'est plus le même puisqu'il s'agit désormais de concentrer l'attention non pas sur les normes elles-mêmes, mais plutôt sur les compromis engagés par les acteurs et entre les acteurs (entreprises, syndicats, collectifs ou individus) autour de l'application, de l'adaptation, voire du contournement des normes légales

<sup>15</sup> Cette reconversion du syndicalisme a un nom en Amérique latine, cela s'appelle le "solidarisme" (*el solidarismo*).

<sup>16</sup> On trouvera une présentation de méthode plus complète que celle-ci in: Théodore Marie Fansi, Alain Youdom et W. R. Bohning, *Liens entre les principes et droits fondamentaux au travail et le développement économique*, Genève, BIT, mai 2003, 58 pages, aux pages 13 et ss.

En ligne: [www.ilo.org/dyn/declaris/DECLARATIONWEB.DOWNLOAD\\_BLOB?Var\\_DocumentID=2108](http://www.ilo.org/dyn/declaris/DECLARATIONWEB.DOWNLOAD_BLOB?Var_DocumentID=2108) -

dans leurs propres pratiques. La dimension horizontale renvoie aux différents mécanismes d'harmonisation et aux entraves à l'harmonisation des normes entre juridictions de même niveau : international, régional ou continental, national ou infra national, etc. Enfin, la dimension transversale devrait permettre de compléter les deux précédentes en étudiant en parallèle la trajectoire des normes et l'ajustement des pratiques que ce soit au sein des espaces privés de production ou à l'intérieur de l'espace public.

Enfin, l'une dans l'autre ces trois dimensions devraient permettre de valider l'hypothèse centrale à l'effet que la stratégie d'inclure les normes fondamentales du travail dans des accords de commerce sert d'abord et avant tout, sous prétexte de réduire l'écart entre la norme et sa mise en oeuvre, à affranchir le marché du travail de l'encadrement normatif et institutionnel qui prévalait jusque là, afin de lui substituer une nouvelle approche fondée sur la sanction des comportements non conformes avec les exigences de la libéralisation du marché du travail.

## Conclusion

En terminant, je voudrais mettre en lumière les avantages d'une théorie du conflit par rapport à la théorie du choix rationnel et à la théorie constructiviste dans l'étude des relations entre normes fondamentales du travail et accords commerciaux. Quant à la première, je n'ai rien à ajouter à la critique qui lui est adressée par les tenants de l'approche constructiviste qui lui reprochent de ne pas répondre de manière satisfaisante à la question de savoir pourquoi, s'il y va de leur intérêt, les États n'appliquent pas les normes auxquelles ils souscrivent. La réponse apportée par la théorie du choix rationnel à cette question est simple, c'est parce que les acteurs ignorent où loge leur intérêt. Il suffit alors de le leur inculquer pour y remédier et les mettre sur la bonne voie<sup>17</sup>.

Quant à la théorie constructiviste, elle a cherché à répondre à la question en ayant recours à un « mixage » (*mix*) de trois processus : *premièrement*, la négociation et l'adaptation (*bargain and adaptation*); *deuxièmement*, l'argumentation et l'élévation du niveau de conscience (*arguing and moral consciousness-raising*), et *troisièmement*, l'institutionnalisation (*institutionnalization and habitualization*), trois processus complémentaires qui devraient, à terme, conduire à une mise en oeuvre continue (*enduring implementation*) des droits humains fondamentaux au niveau interne<sup>18</sup>. Cette démarche repose sur le postulat selon lequel, peu importe si les acteurs connaissent et saisissent la nature véritable de leur intérêt propre ou pas, les rapports qu'ils entretiennent entre eux sont tels qu'ils ne sont pas en mesure d'implanter ni de sanctionner les droits en question par eux-mêmes. L'intervention doit donc venir de l'extérieur, et c'est ce qui explique que les organisations internationales privées ou publiques, en interpellant directement les gouvernements, ainsi que les parties prenantes, soient en mesure de jouer un rôle déterminant et de modifier les comportements de manière durable là où, rigidités institutionnelles et normatives obligent, les premiers concernés eux-mêmes seraient incapables d'y parvenir. À partir de cette problématique, les auteurs ont développé un schéma d'interventions croisées en spirale grâce auquel, de fois en fois, l'interaction entre les organisations extérieures, un gouvernement qui n'applique pas les normes fondamentales et les

---

<sup>17</sup> Voir, par exemple, Werner Sengenberger, *Globalization and Social Progress : the role and impact of international labour standards*, Friedrich-Ebert Foundation, Bonn, octobre 2002, 103 pages.

<sup>18</sup> Thomas Risse, Stephen C. Ropp, and Kathryn Sikkink ed., *The Power of Human Rights. International Norms and Domestic Change*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999.

organismes de défense des droits à l'intérieur du pays, ont un effet cumulatif qui, à terme, devrait conduire à une institutionnalisation durable et efficiente des normes fondamentales<sup>19</sup>.

Pourtant, quels que soient ses avantages et apports dans le domaine des droits humains fondamentaux, l'approche constructiviste n'est pas transposable en matière de droits du travail pour deux raisons : *premièrement*, parce que, contrairement aux droits fondamentaux, les droits *individuels* du travail ne sont des droits qu'au sens métaphorique du terme, car il s'agit en fait de devoirs et, *deuxièmement*, parce que ces soi-disant droits relèvent moins de la rationalité, sinon du conflit et, qui plus est, d'un conflit interne face auquel les intervenants extérieurs ou étrangers risquent de se trouver placés en porte-à-faux<sup>20</sup>.

En effet, les revendications en faveur de la reconnaissance, de l'application et de la sanction des droits humains fondamentaux s'inscrivent dans le droit fil de la libéralisation des entraves imposées par les pouvoirs publics ou par les coutumes locales, comme quoi il est légitime de prétendre que ces revendications s'inscrivent dans le processus plus large de la démocratisation de l'espace public. En revanche, la reconnaissance de certaines normes fondamentales du travail, et parmi celles-ci le droit d'association, le droit de former des syndicats et le droit de négocier des conventions collectives de travail vont à l'encontre de l'individualisme méthodologique qui sert de pierre d'assise aux droits fondamentaux. En ce sens, le respect des normes fondamentales du travail n'est pas nécessairement compatible avec les paramètres individualistes qui soutiennent et légitiment la libéralisation. C'est pourquoi la défense des normes en question incombe, ou devrait incomber, aux organisations mises sur pied par les premiers concernés, c'est-à-dire par les travailleurs ou par les employés eux-mêmes et ce, non pas pour des raisons essentialistes, mais bien pour des raisons de proximité des lieux où se déploient les luttes pour l'application des droits du travail.

En définitive, eu égard au sujet qui nous intéresse plus particulièrement en ces lignes, ni la théorie du choix rationnel ni la théorie constructiviste ne peuvent mesurer l'impact sur les relations de travail et sur les conditions de travail des dispositions relatives au travail dans les accords commerciaux. Seule une étude intégrant les dissensions ou les conflits opposant toutes les parties prenantes et, en particulier, les acteurs de première ligne, c'est-à-dire les organisations de travailleurs en entreprise, devrait permettre de le faire. Par ailleurs, pour ce qui est d'expliquer les motivations derrière la stratégie mise en œuvre par les partenaires dominants à ces négociations, c'est plutôt du côté des compromis en vigueur ou en cours de négociation entre gouvernement, partis politiques, patronat et associations de travailleurs à l'intérieur de ces pays qu'il faudrait aller chercher. Il serait alors intéressant de vérifier si les exigences portées lors des négociations commerciales engagées avec des pays tiers ne constituent pas tout simplement des voies détournées pour engager des « ajustements structurels » sur place, ainsi que l'avait soutenu un document du Cabinet fédéral au Canada sur

---

<sup>19</sup> À propos de ce « *spiral effect* », les auteurs écrivent ceci: (*at a certain stage*), « *some national leaders start a process of controlled liberalization, or regime change. If the domestic-transnational advocacy networks keep up the pressure, prescriptive status is followed by full implementation of human rights norms which marks the final stage in our model, « rule-consistent behavior »* » (*Idem*, p. 238).

<sup>20</sup> Il existe plusieurs exemples bien documentés de cette difficulté. Le plus connu et le plus emblématique est sans doute celui des mobilisations organisées aux États-Unis contre les pratiques répressives en matière de relations de travail imposées par la compagnie Mexmode au Mexique. Autant la mobilisation a eu un impact immédiat et bénéfique pour les travailleurs de l'usine, autant l'impact en question s'est avéré peu durable : une fois la mobilisation relâchée, la situation est revenue là où elle était au départ.



les raisons dernières justifiant la négociation d'accords avec des partenaires commerciaux de moindre importance<sup>21</sup>.

## Bibliographie

Bosset, Pierre (1996). "Les droits économiques et sociaux: parents pauvres de la Charte québécoise?" *La Revue du Barreau canadien*, vol. 75, décembre 1996, p. 583-603.

Brunelle, Dorval (2003). *Dérive globale*, Montréal, Éditions du Boréal.

Brunelle, Dorval (1997). *Droit et exclusion. Critique de l'ordre libéral*, Montréal et Paris, L'Harmattan.

Fansi, Théodoret-Marie, Alain Youdom et W. R. Bohning (2003). *Liens entre les principes et droits fondamentaux au travail et le développement économique*, Genève, BIT, mai 2003, 58 pages.

Forum sur les droits ouvriers et les accords commerciaux du Comité international de développement de la main d'oeuvre (CIDM) (1997). *Compte-rendu*, Toronto, 14 avril 1997.

Gravel, Éric et Chloé Charbonneau-Jobin (2003). *La Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations: dynamique et impact*, Genève, BIT.

Labour Development Forum (1998). *Economic Integration in the Americas: Defining Priorities and Key issues for Civil Society*, Background Paper, Ottawa, 26 et 27 mars.

Lamarche, Lucie (1996). "L'État désétatisé et ses fonctions sociales: éléments de réflexion", texte ronéo, février 1996.

Lamarche, Lucie (1995). *Perspectives occidentales du droit international des droits économiques de la personne*, Bruxelles, Bruylant.

LeBel, Georges. "Le piège de la *clause sociale*". En ligne : [unites.uqam.ca/gric/](http://unites.uqam.ca/gric/).

Lussier, Louise (1991). "L'Accord de libre-échange et les programmes sociaux dans une perspective juridique", *Revue Juridique Thémis*, no 25, p. 321-344.

O'Brien, Robert (2004). "Continuing incivility: labor rights in a global economy", *Journal of Human Rights*, vol. 3, no 2, juin 2004.

Sengenberger, Werner (2002). *Globalization and Social Progress : the role and impact of international labour standards*, Friedrich-Ebert Foundation, Bonn, octobre 2002.

Risse, Thomas, Stephen C. Ropp et Kathryn Sikkink éd. (1999). *The Power of Human Rights. International Norms and Domestic Change*, Cambridge, Cambridge UP.

---

<sup>21</sup> Voir le mémoire au Cabinet fédéral intitulé *Mandate for WTO Negotiations* daté du 7 août 2002 rédigé par le ministre des Finances, le ministre du Commerce international et le ministre de l'Industrie : "The challenges of NAFTA and bilateral free trade agreements provided the impetus for the structural adjustments needed not only to face competition at home but also to compete and win abroad, including in the world's largest market, the US" (à la page 18). Cité in: D. Brunelle, L'ALENA et la continentalisation de l'économie nord-américaine: enjeux et perspectives, Montréal, Groupe de recherche sur l'intégration continentale, novembre 2003, p. 4. En ligne: [www.er.uqam.ca/nobel/ieim/article-gric.php3?id\\_article=1171](http://www.er.uqam.ca/nobel/ieim/article-gric.php3?id_article=1171)

Chantal, Thomas (2004). "Should the World Trade Organization Incorporate Labor and Environmental Standards?", *Washington and Lee Law Review* v. 61, p. 347-403

Kamil, Admed Par (2004). "International Labor Rights - A Categorical Imperative?", *Les Editions Revue de Droit University de Sherbrooke* v. 35, p. 185-145.