

Les clauses sociales dans les partenariats intercontinentaux : La perspective nord-américaine.

Par Sylvain Zini

À défaut de susciter un débat public aussi houleux que celui qu'avait provoqué l'ALÉNA, les plus récents accords de libre-échange ainsi que les nouveaux partenariats (transatlantique et transpacifique) sont confrontés à l'opposition des mouvements sociaux, et en particulier des syndicats. La présence de chapitres conférant aux entreprises des droits substantiels (investissement, propriété intellectuelle), le fait que ces traités modifient en profondeur les règles économiques mises en place par les gouvernements (marché public, concurrence) fait dire aux acteurs sociaux que l'on construit une économie mondiale intégrée avec des règles biaisées en faveur des entreprises. D'ailleurs, la question de la répartition des bienfaits de l'intégration occupe une place de plus en plus importante : le succès des ouvrages de Piketty ou Stiglitz est le signe d'une certaine inquiétude quant à l'augmentation des inégalités.

Afin d'éviter un alignement des normes du travail vers le bas, certains pays ont décidé de relier les accords commerciaux qu'ils signent au respect de certaines normes du travail. Que cela soit par le biais d'un chapitre sur le travail dans l'accord, ou encore par le biais d'un accord « parallèle », ces « clauses sociales » participent d'un mouvement plus large qui s'est opéré dans les années 1980. Depuis lors, les accords de libre-échange ne se préoccupent plus uniquement du mouvement des marchandises, ils tendent à intégrer de plus en plus de sujets qui se rattachent directement à la gouvernance économique tels que l'investissement ou encore la propriété intellectuelle. Les militants favorables aux droits sociaux et à l'environnement ont saisi l'occasion pour exiger que leur cause soit traitée sur un pied d'égalité avec celles des entreprises. Si cet agenda n'a jamais débouché à l'échelon multilatéral, les États-Unis¹, le Canada² et l'Union européenne³, entre autres, ont décidé d'inclure des clauses sociales dans leurs accords commerciaux.

¹ Sylvain Zini, « Humaniser la globalisation. Les États-Unis et les chapitres sur le travail dans les accords commerciaux », *Interventions Économiques*, 2014, n° 49.

² Deblock, Christian, et Michèle Rioux. « Humaniser le commerce : avancées récentes en matière de travail dans les accords de libre-échange du Canada et des États-Unis ». *Regard sur le travail*, vol. 6, n° 1, 2009, p. 2-18.

³ Michéa, Frédérique. « Les clauses sociales : le modèle européen ». dans Dorval Brunelle (dir.), *L'ALÉNA à 20 ans: un accord en sursis un modèle en essor*, Montréal, Québec: Éditions IEIM, 2014, p. 373-88.

L'objectif de cette contribution consistera à élucider le contenu du chapitre sur le travail dans deux grands partenariats intercontinentaux et de voir comment ils s'insèrent dans les trajectoires institutionnelles américaines et canadiennes. Dans un premier temps, nous définirons les trois grands modèles de clauses sociales. Dans un second temps, nous analyserons la clause sociale de l'Accord économique et commercial global (Canada-UE). Dans un troisième temps, nous reviendrons sur le chapitre sur le travail du partenariat transpacifique. Nous établirons dans un dernier temps un bilan permettant de juger de l'efficacité des clauses sociales canadiennes et américaines.

1. Les modèles de clause sociale.

Lors d'une analyse portant sur l'ensemble des « clauses sociales » associées aux accords de libre-échange, l'OIT⁴ suggérait que ces derniers se divisent en deux grandes catégories : l'approche promotionnelle et l'approche conditionnelle. L'approche conditionnelle répond au modèle nord-américain (États-Unis et Canada) pour lequel l'application des normes choisies est essentielle au fonctionnement de l'accord. De ce modèle, il découle un mécanisme de règlement des litiges assortis de pénalités relativement fortes. L'approche promotionnelle, qui est celle de l'Union européenne est par opposition, un modèle centré sur la ratification des conventions de l'OIT. Par ailleurs, la coopération est l'outil privilégié pour faire respecter les droits des travailleurs et aucun mécanisme n'est prévu pour sanctionner les contrevenants.

En observant les clauses sociales dans la perspective qui nous intéresse, nous pouvons affirmer que les États-Unis sont sans contestation possible ceux qui défendent le plus farouchement l'approche conditionnelle, alors que le Canada a suivi une trajectoire le conduisant d'une approche plutôt promotionnelle à une approche clairement conditionnelle après 2008.

Pour ce qui est des États-Unis, quatre modèles institutionnels se sont succédé (cf. tableau 1) : le modèle ANACT (1), le modèle de l'ALÉ avec la Jordanie (2), le modèle des ALÉ négociées par l'administration Bush (3) et le modèle de la nouvelle politique commerciale pour l'Amérique (4). Une étude approfondie des fondements de l'apparition des clauses sociales américaines⁵ démontre que l'institutionnalisation des clauses sociales aux États-Unis répond à la mobilisation sociale et politique d'un ensemble d'acteurs faisant activement la promotion d'une mondialisation

⁴ OIT, *La dimension sociale des accords de libre-échange*, Organisation internationale du Travail, Institut international d'études sociales, Genève: OIT, 2013.

⁵ Sylvain Zini, « La clause sociale et l'articulation des régimes internationaux du commerce et du travail ». *Recherches internationales*, n° 88, 2010, p. 199-216 et Sylvain Zini *Exporter le New Deal: les normes du travail dans la politique commerciale des États-Unis*, Québec: Presses de l'Université du Québec, 2016.

respectueuse des droits des travailleurs. Le degré d'influence de cette coalition explique pour une bonne part la portée juridique des différentes clauses négociées.

Tableau 1. Les modèles de clauses sociales associés aux accords commerciaux américains

	ALENA (1994) (Modèle 1)	JORDANIE (2000-2001) (Modèle 2)	ALE-BUSH (2002-2006) (Modèle 3)	Nouvelle politique commerciale pour l'Amérique (NPCA) (2007-...) (Modèle 4)
Pays partenaires	Canada, Mexique	Jordanie	Chili, Singapour, Australie, Maroc, Bahreïn, Oman, Costa Rica, Honduras, Guatemala, Nicaragua, El Salvador et République dominicaine	Pérou, Panama, Colombie, Corée du Sud
Clause de non- dérogation	Non	Oui	Oui	Oui
Droits admissibles à la résolution des litiges	Lois nationales	Lois nationales Droits fondamentaux au travail	Lois nationales	Lois nationales Droits fondamentaux au travail
Mécanisme de résolution des litiges	Spécifique	ALE	Spécifique	ALE
Pénalités en cas de non-résolution	Oui, modestes Costa-Rica : non	Oui, pas de limites	Oui, modestes	Oui, pas de limites

Afin de donner une vue synthétique des clauses sociales américaines et de leur évolution, nous pouvons rappeler cinq éléments. 1) Alors que la première clause sociale américaine associée à un accord commercial était l'objet d'un accord parallèle (ANACT)⁶, les États-Unis ont depuis lors décidé de l'intégrer directement dans le texte des accords commerciaux, et ce, dès l'accord de libre-échange entre les États-Unis et la Jordanie⁷. 2) Si dans certaines versions, les accords commerce-travail font référence à des listes de droits « internationaux » sans qu'ils mentionnent un corpus juridique précis, les accords s'appuient désormais sur les outils de l'OIT, et en particulier la Déclaration relative aux principes et droits fondamentaux au travail⁸. 3) Tous les

⁶ Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail. Voir : Gouvernement du Canada, Programme du travail, Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail, <http://www.travail.gc.ca/fra/relations/internationale/accords/anact.shtml>

⁷ *Agreement between the United States of America and The Hashemite Kingdom of Jordan on the Establishment of a Free Trade Area*, 2000, disponible à l'adresse URL : <http://www.ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/jordan-fta/final-text>.

⁸ Conférence, internationale du travail, *Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi*, Genève: Bureau international du travail, 1998.

accords américains impliquent des programmes de coopération substantiels.⁹ 4) Toutes les clauses sociales américaines impliquent un mécanisme de résolution des litiges pouvant aboutir à des pénalités monétaires ou commerciales. Si des mécanismes spécifiques reliés au travail étaient prévus dans les premiers accords, les États-Unis insistent désormais pour que ce soit le mécanisme de l’ALE qui soit utilisé, mettant le chapitre sur les droits des travailleurs en principe à égalité avec les autres clauses admissibles à un arbitrage. Enfin, la base des plaintes a longtemps été limitée au non-respect de lois nationales d’un pays. Désormais, celles-ci couvrent aussi la clause de non-dérogation¹⁰ et les droits fondamentaux au travail tels que définis par l’OIT. 5) Dans le cas de l’accord avec la Colombie¹¹, les États-Unis ont décidé de conditionner les privilèges associés à l’ALE à la mise en place d’un « plan d’action »¹² obligeant le gouvernement colombien à mettre en place des réformes législatives et administratives en vue d’assurer une meilleure protection des travailleurs.

Du côté canadien¹³, les accords commerce-travail ont été calqués sur l’ANACT jusqu’en 2008, c’est-à-dire un modèle avec peu de contraintes. Ces accords : 1) reposaient sur un accord parallèle aux accords de libre-échange; 2) se bornaient à défendre l’application des lois nationales ; 3) disposaient d’un mécanisme spécifique de résolution des litiges conduisant potentiellement à des pénalités très limitées. Il a fallu attendre l’accord de libre-échange avec le Pérou¹⁴ pour que le gouvernement canadien décide de renforcer considérablement son engagement, suivant en cela la trajectoire américaine. Elle se résume à négocier : 1) un chapitre sur le « travail » dans l’ALE; 2) des obligations faisant référence à l’« Agenda pour le travail décent » de l’OIT et à la Déclaration de l’OIT de 1998; 3) une clause de non-dérogation; 4) des pénalités monétaires en cas de violation.

⁹ Pour un bilan de ces mécanismes de coopération, voir Sylvain Zini, *Exporter le New Deal*, *op. cit.*, 2016, p. 250-255.

¹⁰ Une clause de non-dérogation indique que les parties signataires de l’accord s’engagent à ne pas déroger de leurs engagements en termes de respect des normes du travail dans l’objectif de stimuler le commerce ou les investissements.

¹¹ United States - Colombia Trade Promotion Agreement, 15 mai 2012, disponible à l’adresse URL : https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/fta/colombia/asset_upload_file993_10146.pdf.

¹² USTR, *Colombian Action Plan Related to Labor Rights*, 7 avril, 2011, https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/fta/colombia/asset_upload_file993_10146.pdf

¹³ Pour cette section, voir : Deblock, Christian, et Michèle Rioux. « Humaniser le commerce », *op. cit.* et Sylvain Zini Michèle Rioux et Christian Deblock, « Relier accords de commerce et droits des travailleurs : trajectoires nord-américaines », à paraître, 2017.

¹⁴ Accord de libre-échange entre le Canada et le Pérou, 2008, <http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/peru-perou/peru-toc-perou-tdm.aspx?lang=fra> et Accord de coopération Canada-Pérou dans le domaine du travail, 2008, http://www.labour.gc.ca/eng/reliations/international/agreements/lca_peru.shtml

Tableau 1. Les modèles de clauses sociales associés aux accords commerciaux canadiens

	POST ALENA (Modèle 1)	Post 2008 (Modèle 2)
Pays partenaires	Chili, Costa Rica	Pérou, Colombie, Honduras, Jordanie, Corée du Sud
Clause de non-dérogation	Non	Oui
Droits admissibles à la résolution des litiges	Lois nationales	Lois nationales Droits fondamentaux au travail
Mécanisme de résolution des litiges	Spécifique	Spécifique
Pénalités en cas de non-résolution	Oui, modestes Costa-Rica : non	Oui, limitées (Pérou, Colombie, Panama) Oui, pas de limites (Honduras, Jordanie, Corée)

Comme nous pouvons le constater, le Canada comme les États-Unis ont décidé de mettre en place des clauses sociales conformes à l'approche conditionnelle. Quelle est l'influence des modèles nord-américains de clauses sociales sur les partenariats intercontinentaux ?

2 L'Accord économique et commercial global

Lancées depuis 2009, les négociations d'un accord commercial de grande ampleur entre le Canada et l'Union européenne symbolisent le nouvel engouement pour les partenariats intercontinentaux. Des chapitres spécifiques sur le travail et l'environnement ont été inclus, devancés d'un chapitre introductif consacré au développement durable¹⁵. Étant donné que le Canada et l'UE sont deux parties qui font la promotion active des clauses sociales, mais avec des approches différentes, il s'avère intéressant de savoir s'il y a eu une convergence, et si oui vers quel modèle. À la suite de la lecture des dernières versions du chapitre 23 de L'AÉCG, il est possible de parler d'un compromis quant au contenu du chapitre, mais d'une prédominance des préférences européennes dans de domaine du règlement des litiges.

¹⁵ Cette partie est le fruit de l'analyse des chapitres 22 et 23 de l'AÉCG comparativement aux autres accords canadiens. De nombreuses conclusions rejoignent celles de Frédérique Michéa, «Clause sociale: vers une convergence des modèles? Le chapitre commerce et travail de l'AÉCG», dans Christian Deblock, Joël Lebullenger et Stéphane Paquin (dir.), *Un nouveau pont sur l'Atlantique. L'Accord économique et commercial global entre l'Union européenne et le Canada*, Québec: Presses de l'Université du Québec, 2015, p. 327-347.

Sur le fonds, le chapitre reprend l'essentiel des dispositions chères aux deux parties. Certaines d'entre elles reflètent un agenda consensuel entre les deux parties. La référence explicite à la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et à l'Agenda pour le travail décent de l'OIT s'inscrit effectivement tout autant dans les modèles canadiens et européens. Par ailleurs le chapitre sur le développement durable invite les parties à faire de promotion de la responsabilité sociale des entreprises, thème auquel les deux parties sont très attachées.

Dans le cadre de l'article 23, il est possible de déceler un certain nombre de dispositions répondant aux préférences canadiennes. Premièrement, sous l'appellation « maintien des niveaux de protection » (23.4), les dispositions que l'on retrouve ressemblent aux clauses de non-dérogation négociées dans les accords canadiens. Deuxièmement, conformément aux modèles canadiens, le chapitre insiste sur la participation du public, et notamment, la clause 23.8.5 exige que chaque partie mette en place des mécanismes par lesquels les acteurs non gouvernementaux peuvent transmettre des communications en vue de relever le manquement à l'accord dans le domaine du travail. Enfin, le modèle institutionnel à trois niveaux est calqué sur la préférence canadienne en la matière : des points de contact ministériels, un Conseil du développement durable qui remplace le conseil ministériel du modèle canadien, et un panel d'expert en cas de litige.

Enfin, certaines clauses sont clairement d'inspiration européenne. Premièrement, on retrouve avec insistance la volonté d'infléchir ses partenaires à ratifier les conventions de l'OIT. Selon l'alinéa 4 de l'article 23.3 :

« Les Parties consentent des efforts continus et soutenus en vue de ratifier les conventions fondamentales de l'OIT lorsqu'elles ne l'ont pas déjà fait. Les Parties s'informent l'une et l'autre sur leur situation et leurs progrès respectifs en ce qui concerne la ratification des conventions fondamentales et prioritaires de l'OIT ainsi que des conventions qui sont classées par l'OIT comme étant à jour. »¹⁶

Le message est clair, L'UE enjoint le Canada à ratifier davantage de conventions fondamentales de l'OIT. De son côté, le gouvernement canadien semble s'être engagé en 2016 à ratifier toutes les conventions fondamentales, même si sa structure fédérale laisse planer de nombreuses incertitudes à ce sujet. Deuxièmement, la simple idée de « fondre » la clause sociale dans un tout consacré au développement durable répond à la tradition européenne. Troisièmement, le règlement des litiges marque clairement la prédominance de l'approche européenne¹⁷. Si une

¹⁶ Accord économique et commercial global entre le Canada d'une part et l'Union européenne (UE) et ses États-membres, chapitre 23, « commerce et travail », article 23.3, « normes et accords multilatéraux en matière de travail », disponible à <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=COM:2016:444:FIN>, p. 185.

¹⁷ Frédérique Michéa, « Clause sociale: vers une convergence des modèles? », *op. cit.*, p. 327-347.

procédure de conciliation suivie de la constitution d'un panel de trois experts marque l'influence canadienne, le débouché de tout litige ne prévoit aucune pénalité, contrairement au modèle actuel du Canada. La convergence laisse donc augurer la préséance de l'approche européenne dans le résultat final.

3 Le partenariat transpacifique

Le partenariat transpacifique (PTP) est probablement l'accord commercial qui revêt le plus d'importance pour les États-Unis et le Canada depuis l'ALÉNA, puisque l'accord conclu vient concrétiser une alliance commerciale comprenant 12 pays¹⁸. Selon nous, le chapitre 19 portant sur les normes du travail est typiquement américain.

Durant la phase de négociations, deux principaux problèmes ont été l'objet d'attention concernant la question des normes du travail. Premièrement, les négociateurs accompagnés par les experts du département américain du Travail se sont penchés sur les cas du Vietnam dont les pratiques en matière de travail suscitent bien des inquiétudes. La liberté d'association y est très limitée puisqu'une seule centrale syndicale reliée au parti au pouvoir détient un monopole. Par ailleurs, de nombreuses pratiques de travail forcé ont été répertoriées sur le territoire vietnamien. La piètre application des droits fondamentaux au travail a aussi été pointée du côté de Brunei et de la Malaisie. Deuxièmement, la clause sociale a dû essuyer les multiples critiques et attaques de la Malaisie, qui reste parmi les nations les plus rétives à relier accord de commerce et normes du travail. Toutefois, le pays a dû accepter d'inclure un chapitre sur le travail au sein du PTP.

Le contenu du chapitre 19 sur le travail est conforme au modèle « Nouvelle politique commerciale pour l'Amérique (NPCA, modèles 4) qui a été inclus dans les quatre accords précédemment signés par les États-Unis (Pérou, Colombie, Panam et Corée du Sud). Toutes les dispositions du modèle NPCA se retrouvent dans le PTP. Toutefois, le PTP va plus loin. De nouvelles clauses émergent sur un certain nombre de sujets importants. Notons qu'un article inédit insiste sur l'abolition du travail forcé. Cet article précise aussi que les pays membres s'engagent ne pas fabriquer des marchandises avec du travail forcé, et à ne pas importer des produits fabriqués avec des pratiques de travail forcé¹⁹. Par ailleurs, la section 7 de ce chapitre 19

¹⁸ En plus des deux pays cités : l'Australie, Brunei Darussalam le Chili, le Japon, la Malaisie, le Mexique, la Nouvelle-Zélande, le Pérou, Singapour et le Vietnam.

¹⁹ « Each Party recognises the goal of eliminating all forms of forced or compulsory labour, including forced or compulsory child labour. Taking into consideration that the Parties have assumed obligations in this regard under Article 19.3 (Labour Rights), each Party shall also discourage, through initiatives it considers appropriate, the importation of goods from other sources produced in whole or in part by forced or compulsory labour, including forced or compulsory child labour. » Dans : *Trans-Pacific Partnership*, Chapter 19 – Labour, Article 19.6, « Forced or Compulsory Labour », disponible à l'adresse URL : <https://ustr.gov/sites/default/files/TPP-Final-Text-Labour.pdf>

encourage formellement la responsabilité sociale des entreprises²⁰. Enfin, la section 10 du même chapitre insiste plus qu'auparavant sur la nécessité de mettre en place une procédure claire pour les soumissions de plaintes du public dans le cas où une clause de ce chapitre ne serait pas respectée. Sans ambiguïté possible, le chapitre sur le travail a donc été renforcé comparativement à ceux mis en place dans les accords précédents.

Par ailleurs, le gouvernement américain a décidé de négocier bilatéralement des lettres d'ententes et des plans de « cohérence » inspirés du plan d'action avec la Colombie en vue de régler les problèmes les plus urgents dans le domaine du travail auprès de trois partenaires : Brunei, le Vietnam et la Malaisie²¹. Chacun de ces trois plans dresse une liste de réformes législatives ainsi que d'un ensemble complet de politique visant à renforcer l'inspection au travail.

Est-ce que toutes ces procédures suffisent à rassurer les acteurs sociaux et les mouvements progressistes ? La réponse est non. Les principaux membres de la coalition sont très préoccupés par la situation critique des travailleurs dans les pays les moins développés de la zone couverte par le PTP. Les principales organisations syndicales et ONG s'inquiètent des principales faiblesses déjà mentionnées : fragilité des droits syndicaux, récurrence du travail forcé, et ils sont très critiques à l'égard des plans d'action rédigés en direction de Brunei, du Vietnam et de la Malaisie²².

Enfin, nous devons noter que les syndicats américains ont participé à une initiative conjointe des principaux syndicats des pays membres du futur PTP sous le couvert de la confédération syndicale internationale (CSI). Ces organisations ont proposé le 3 juillet 2012 un nouveau modèle de chapitre sur le travail et sur le règlement des litiges²³. Celui-ci promouvait un vocabulaire plus incisif et suggérait de renforcer la surveillance et les pénalités infligées aux pays réfractaires. Si cette proposition n'a, pour l'essentiel, pas été reprise par les négociateurs, notons que les innovations soulignées plus haut s'inspirent en partie du modèle proposé par les syndicats. Quoi

²⁰ « Each Party shall endeavour to encourage enterprises to voluntarily adopt corporate social responsibility initiatives on labour issues that have been endorsed or are supported by that Party. » *Idem*.

²¹ USTR, « Brunei – United States Labour Consistency Plan », Washington, novembre 2015, disponible à l'adresse URL : <https://ustr.gov/sites/default/files/TPP-Final-Text-Labour-US-BN-Labor-Consistency-Plan.pdf> ; USTR, « Malaysia – United States Labour Consistency Plan », Washington, novembre 2015, disponible à l'adresse URL : <https://ustr.gov/sites/default/files/TPP-Final-Text-Labour-US-MY-Labor-Consistency-Plan.pdf> ; USTR, « United States-Viet Nam Plan for the Enhancement of Trade and Labour Relations », Washington, novembre 2015, disponible à l'adresse URL : <https://ustr.gov/sites/default/files/TPP-Final-Text-Labour-US-VN-Plan-for-Enhancement-of-Trade-and-Labor-Relations.pdf>.

²² « While the TPP also includes side letters/consistency plans to improve labor rights laws in three partner countries (Brunei, Malaysia, and Vietnam), by focusing on legal changes to the exclusion of implementation and enforcement benchmarks, the plans adopt the same failed approach as the Colombia Labor Action Plan. Thus, the LAC has no confidence that they will be effective. » Labor Advisory Committee for Trade Negotiations and Trade Policy, « Report on the Impacts of the Trans-Pacific Partnership », Washington, décembre 2015, p. 16-17.

²³ International trade union Confederation, « The Trans-Pacific Partnership Agreement Model Labour & Dispute Resolution Chapter », 3 juillet 2012, disponible à l'adresse URL : <http://www.ituc-csi.org/the-trans-pacific-partnership-16694>

qu'il en soit, cette initiative vient marquer le retour des confédérations syndicales internationales dans le débat sur l'interconnexion entre commerce et travail, terrain qui avait été abandonné depuis le début des années 2000.

4 Un outil pour une intégration respectueuse des droits des travailleurs

La mise en place de clause sociale dans les accords commerciaux est loin de faire l'unanimité. Elle suscite un débat philosophique sur leur pertinence en tant qu'instrument juridique. Elles occasionnent par ailleurs une discussion plus empirique concernant la portée de ces clauses quant à leur capacité à amender le processus d'intégration en cours.

Trois grandes idées sont mobilisées contre le principe de la clause sociale sans que celles-ci ne soient compatibles entre elles. 1) Des universitaires et des mouvements sociaux de gauche estiment que les accords de libre-échange créent des règles (investissement, propriété intellectuelle) conformes à leurs intérêts et qu'ils affaibliraient les droits des travailleurs²⁴. Dans cette optique, les clauses sociales seraient impuissantes à amender l'esprit des accords et ne seraient au mieux qu'une caution morale au néolibéralisme. 2) Les néolibéraux qui prétendent au contraire que la clause sociale offre des conditions propices au blocage du commerce. La clause est le produit groupes d'intérêts minoritaires qui prennent en otage la politique commerciale des grandes puissances et menacent inopportunistement le libre-échange.²⁵ 3) Selon les tiers-mondistes, la défense des clauses sociales est un projet impérialiste qui se traduirait par la réduction de la compétitivité des pays en développement²⁶ et qui imposerait des normes du travail occidentales et non universelles²⁷.

Il nous semble que ces argumentations se révèlent être pour le moins incomplètes, voire fausses. Premièrement, les mécanismes liant commerce et normes du travail n'ont jamais contribué à bloquer les échanges commerciaux. L'argumentation néolibérale est donc empiriquement fausse. Par ailleurs, les promoteurs de clauses sociales ne sont pas des protectionnistes, ils appartiennent

²⁴ William E. Scheuerman, « False Humanitarianism?: US Advocacy of Transnational Labour Protections ». *Review of International Political Economy*, vol. 8, n° 3, 2001, p. 359-88.

²⁵ Jagdish N. Bhagwati, « Enforceable Labor Standards. What's Wrong with the Idea? », *Trade Policy Analyses* 4, n° 3, 2001, p. 1-11.

²⁶ Martin Khor, « The Proposed New Issues in the WTO and the Interests of Developing Countries ». *Third World Network*, 2001 et Amit Dasgupta, « Labour Standards and WTO : a New Form of Protectionism ». *South Asia Economic Journal*, vol. 1, n° 2, 2000, p. 113-29.

²⁷ Tadashi Hanami, « Deregulation and International Regulation: An Asian Perspective », dans Roger Blanpain et Marco Biagi (dir.), *Changing Industrial Relations & Modernisation of Labour Law*, La Haye: Kluwer Law International, 2003, p. 173-80.

au courant que nous avons appelé dans d'autres contributions l'internationalisme social²⁸. Par ailleurs, si l'argument de l'impérialisme juridique pouvait se défendre lorsque certains pays émettaient un corpus de normes qu'ils jugeaient « internationales », cette accusation ne tient plus la route depuis que les clauses sociales reposent essentiellement sur le corpus juridique de l'OIT. Remarquons que depuis 1998, l'universalité des droits fondamentaux est unanimement reconnue, et que l'agenda du travail décent s'applique à tous les pays. Par ailleurs, la substance des clauses sociales est intégrée depuis très longtemps dans des cadres juridiques internationaux défendant les droits de la personne, dont la déclaration de Philadelphie, la Déclaration universelle des droits de l'Homme, ou encore le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. La jonction de ces droits avec les accords commerciaux donne une base supplémentaire pour réussir à ancrer des droits dans les pratiques de chaque État. Aussi, loin d'être une entrave à la compétitivité, le respect des droits des travailleurs est un atout pour construire une économie forte²⁹. De nombreuses études ont démontré que le renforcement des lois du travail, suivi d'une amélioration des conditions de vie des travailleurs, contribue à améliorer substantiellement la productivité ; ce qui compense largement une éventuelle augmentation du coût du travail. En dernier lieu, il nous semble évident que la globalisation actuelle, telle qu'elle s'inscrit entre autres dans les accords de libre-échange, profite aux entreprises et contribue à l'augmentation des inégalités. Cela dit, force est de reconnaître que la mondialisation continue à avancer, avec ou sans clause sociale. Les firmes poursuivent plus que jamais leur globalisation, tout comme les marchés financiers. Dans ce contexte, la défense des modèles nationaux de protections sociales a toujours sa légitimité, mais il n'est plus possible de faire comme si la globalisation allait arrêter d'exercer des pressions sur eux. En conséquence, l'intégration économique implique la mise en place d'une intégration sociale et politique. Car la mondialisation économique n'implique pas nécessairement une amélioration des conditions de vie des travailleurs. C'est bien l'objet de ces clauses sociales que de garantir à ce que l'ouverture se fasse dans le respect des normes du travail fondamentales³⁰.

²⁸ Sylvain Zini, « Changer l'Amérique et le monde. Du New Deal, à la mondialisation à visage humain », dans Omer Moussaly, *Progrès et action collective. Portrait du méliorisme aux États-Unis*, Presse de l'Université Laval, 2016, pp. 275-349.

²⁹ Argument déjà présenté dans : Organisation, de coopération et de développement économiques. *Le commerce, l'emploi et les normes du travail une étude sur les droits fondamentaux des travailleurs et l'échange international*, Paris: Organisation de coopération et de développement économiques, 1996. Voir aussi Sandra Polaski, *Trade and labor standards. A Strategy for Developing Countries*, Carnegie Endowment for International Peace.

³⁰ Dimitris Stevis et Terry Boswell, *Globalization and Labor: Democratizing Global Governance*, Lanham: Rowman & Littlefield Publishers, 2008.

Les clauses sociales ont donc une légitimité. Toutefois, loin de nous l'idée que les clauses existantes soient idéales ou abouties. Selon nous, si les clauses sociales actuelles suscitent quatre promesses, elles font aussi l'objet de trois déceptions.

Première promesse : celle de clauses sociales toujours plus exigeantes. De ce point de vue, en Amérique du Nord, il ne fait pas de doute que les clauses sociales sur le contenu des droits à respecter, tout autant que les mécanismes de coopération et de résolution des litiges semblent s'aligner au moins formellement sur la force octroyée aux autres chapitres des accords commerciaux. Deuxième promesse : alors que les accords bilatéraux des années 2000 laissaient entrevoir une diffusion décentralisée des règles sociales à travers les accords commerciaux, les partenariats intercontinentaux relancent la possible émergence d'un modèle convergent de clause sociale à l'échelle globale. Ces partenariats laissent entrevoir à quoi pourrait ressembler une clause sociale multilatérale. Sans se faire trop d'illusion sur un possible retour du dossier commerce-travail à l'OMC, les partenariats en question élargissent considérablement les zones couvertes pour une clause sociale, et ils permettent de créer une nouvelle diplomatie du travail qui aplanit en partie les différences entre les grands modèles. Par ailleurs, l'élargissement du nombre de pays assujettis à une clause sociale est peut-être le signe d'une potentielle marginalisation des acteurs anti-clause sociale dans l'économie mondiale. Signe de l'acceptation des clauses sociales, l'OIT reconnaît dans un rapport de 2013 l'effet utile de ces clauses sociales³¹. Troisième promesse, les clauses sociales ont obligé les États et les firmes à se discipliner lorsque des acteurs non gouvernementaux ont mis à jour des pratiques illégales³². Le simple fait de mettre au jour des pratiques d'entreprises ou des insuffisances législatives de certains États a très souvent permis de mettre fin à des manquements élémentaires aux droits fondamentaux des travailleurs. Quatrième promesse : Les institutions reliées à ces chapitres sur le travail ont créé de la solidarité entre organisations syndicales³³. Les instances syndicales et associatives ont dû se coordonner pour le dépôt de pétitions et se sont engagées à échanger des informations pour contrer des pratiques d'entreprises hostiles aux droits des travailleurs. Enfin, cinquième promesse, ces clauses ont offert aux acteurs non gouvernementaux défendant les droits des travailleurs des mécanismes et

³¹ Non seulement l'OIT reconnaît que ces clauses impliquent souvent des réformes des codes du travail nationaux, les rendant plus conforme aux conventions internationales, mais en plus, l'Organisation reconnaît l'effet utile, tant au niveau de surveillance des normes, qu'au niveau des moyens financiers reliés à la coopération dans le domaine du travail. Il est à noter d'ailleurs que le Canada, les États-Unis comme l'UE n'hésitent plus à impliquer directement l'OIT dans ces programmes de coopération dans le domaine du travail. OIT, *La dimension sociale des accords de libre-échange*, op. cit., 2013.

³² Jonathan Graubart, *Legalizing Transnational Activism: The Struggle to Gain Social Change from NAFTA's Citizen Petitions*, University Park, PA: The Pennsylvania State University Press, 2008.

³³ Voir : Pharis Harvey, « North American Agreement on Labor Cooperation: A Non-Governmental View », Bruxelles: Hans Böckler Stiftung and Friedrich Ebert Stiftung, 1996 et Lance A. Compa, « NAFTA's Labor Side Agreement and International Labor Solidarity ». *Antipode*, vol. 33, n° 3, 2001, p. 451-467.

des forums qui leur ont donné une certaine prise et une visibilité qui leur a permis de faire avancer leur cause.

Ces promesses laissent entrevoir une meilleure application du travail à l'échelle globale, mais elle ne comble pas tous les défis auxquels les clauses sociales sont censées s'attaquer, ce qui les rend inabouties. Nous pouvons donc énoncer deux grandes déceptions causées par les clauses sociales étudiées. Première déception : l'incapacité chronique de ces clauses à atteindre un statut réellement équivalent aux autres dimensions des accords commerciaux. Si l'évolution des accords commerce-travail laissent augurer une évolution positive (renforcement des mécanismes de surveillance et de résolution des litiges), il faut reconnaître que les possibilités de recours sont très limitées, qu'ils sont toujours entre les mains des États, qu'il sont très difficiles à enclencher et que les institutions qui régissent les accords commerce-travail sont souvent inefficaces³⁴.

Deuxième déception : les clauses sont soumises à la volonté politique des acteurs. Tant au moment de leur formulation qu'au moment de leur application, la couleur politique des gouvernements influence fortement le préjugé à l'égard des clauses. À l'examen des différents programmes de coopération, de consultation et de mise en application, il semble évident que lorsque des gouvernements à orientation progressistes sont au pouvoir, ils négocient des clauses plus « généreuses », et ils défendent plus ardemment les clauses sociales établies³⁵. Cette dépendance au politique est clairement une faille, car cela signifie que l'instrument juridique manque d'autonomie.

Bref, il n'est pas exagéré de dire que les différents chapitres sur le travail dans les ALÉ et autres accords parallèles sont décevants et insuffisants de point de vue de ceux qui défendent l'amélioration des conditions de vie et de travail dans le monde. Dans leur contenu comme dans leurs résultats, ces instruments juridiques peinent à rivaliser avec les mécanismes de libéralisation commerciale et de protection de l'investissement. Toutefois, ce constat implique de plaider en

³⁴ Pour donner une illustration, les États-Unis ont activé un dossier de conciliation avec le Guatemala au titre du chapitre sur le travail en 2009, suite à une pétition de l'AFL-CIO soutenue par un nombre important d'ONG et syndicats guatémaltèques. Suite à l'activation d'un panel arbitral en 2011, le Guatemala a décidé de se conformer à un plan d'action promu par les États-Unis en 2013. Insatisfaits du résultat, les États-Unis ont réactivé la mise en place d'un panel arbitral en septembre 2014. Alors que les procédures légales inscrites dans le chapitre de l'accord auraient dû aboutir à une décision finale en 2015, le Guatemala a pratiqué toutes sortes d'obstructions procédurales, jusqu'à provoquer la démission d'un des membres du panel arbitral et donc de repartir à zéro dans la procédure de règlement des litiges. Pour résumer, les problèmes qui ont été détectés en 2009 se poursuivent, et ce, même après sept ans de procédure entamée au titre de la clause sociale de l'ALÉAC-RD. Voir US Department of Labor, Office of trade and labor affairs, « Submissions under the Labor Provisions of Free Trade Agreements », <https://www.dol.gov/agencies/ilab/our-work/trade/fta-submissions>

³⁵ L'exemple des États-Unis est très parlant. Les clauses sociales incluses avec des majorités républicaines sous les auspices de l'administration de G. W. Bush ont conduit à un affaiblissement significatif des clauses sociales américaines. Le retour d'une majorité démocrate dans les deux chambres du Congrès américain s'est directement traduit par une augmentation substantielle des exigences américaines en la matière.

faveur d'un renforcement considérable des clauses sociales, voire à la renégociation des clauses existante, et non à leur condamnation.

Conclusion : Quel agenda pour une mondialisation plus juste et plus humaine

À l'image de ce qui a été souligné dans le cadre des deux déceptions énoncées, la clause sociale est loin de réussir à combler le déficit social de la globalisation. Toutefois, elles ont le potentiel de répondre à un défi de taille : encadrer le marché mondialisé par des règles globales. La formule est certainement simpliste, et surtout, elle ne doit pas cacher l'extrême complexité inhérente à la formulation de toutes règles dépassant les frontières des États.

En plus de chercher à améliorer les flux de commerce intercontinentaux, ces nouveaux partenariats semblent avoir pour mission de créer un socle de commun de règles économiques et sociales. Pour les parties prenantes, cette harmonisation a pour fonction à la fois de faciliter les échanges entre les parties contractantes et de créer des précédents qui ont vocation à devenir de nouvelles base pour les négociations futures, à l'échelle bilatérale comme multilatérale. Dans ce contexte, il semble que les parties impliquées cherchent à prêcher par l'exemple, en démontrant que la jonction des thématiques du commerce et du travail n'est pas qu'une préoccupation régissant les rapports Nord-Sud. Les nouvelles clauses sociales qui en découlent ont peut-être le potentiel de fédérer plus largement encore, voire de susciter la réémergence de la thématique dans les enceintes multilatérales.

En 1944, les nations réunies à la conférence internationale du travail de Philadelphie avaient l'ambition de promouvoir une économie humaine, proclamant que le travail n'est pas une marchandise, que la dignité humaine est un droit et que la pauvreté est toujours un danger. Cela dit, la mondialisation et la mise en application plus ou moins prononcée de politiques néolibérales ont certainement fragilisé les modèles sociaux de nombreuses parties du monde. Face à ces défis, il importe de trouver des mécanismes pour éviter que l'économie soit au service d'une minorité. La clause sociale, intégrée à tout un ensemble d'outils promouvant le progrès social à l'échelle globale doit être le moyen de promouvoir un nouvel élan à un processus d'humanisation de l'économie. Pour parvenir à faire progresser cet agenda, il faudra bien évidemment compter sur deux forces capables de propulser les institutions sociales globales : le soutien et les pressions des groupes progressistes et la promotion dans l'espace public de ces idées favorable au progrès social dans la mondialisation.

Un des problèmes récurrents des clauses sociales est qu'elles n'ont jamais réussi à mobiliser davantage que quelques ONG et organisations syndicales, et ce, dans l'indifférence des

populations et parfois l'hostilité de ceux qui dénoncent les formes actuelles de la mondialisation. De l'autre côté des négociations, les entreprises, les mouvements néolibéraux et conservateurs sont unanimes dans la défense des droits économiques au sein des accords commerciaux. Ce décalage n'est pas pour rien dans la relative inefficacité des clauses sociales.

Enfin, la promotion d'une mondialisation au service du progrès social doit s'articuler autour d'un ensemble d'idées partagées et qui doivent s'imposer dans les débats publics. Et surtout, ces idées doivent nécessairement être articulées avec un ensemble de mesures concrètes démontrant que la dimension sociale de la globalisation n'est pas qu'un slogan. À ce titre, et avec toutes leurs limites, la promotion de mesures imposant une relation étroite et concrète entre la mondialisation économique et le respect des règles sociales assurant la dignité humaine, telles que les clauses sociales, devraient être davantage partagées par les ONG, syndicats et autres acteurs progressistes qui militent pour un monde plus juste.