

Vers une graduelle « continentalisation » du droit du travail ? Aperçu de l'impact des accords plurinationaux américains en matière de travail (Note)

Pierre Verge

Volume 35, numéro 2, juin 2004

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/009038ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/009038ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

IQHEI

ISSN

0014-2123 (imprimé)

1703-7891 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cette note

Verge, P. (2004). Vers une graduelle « continentalisation » du droit du travail ? Aperçu de l'impact des accords plurinationaux américains en matière de travail (Note). *Études internationales*, 35(2), 287–306.
<https://doi.org/10.7202/009038ar>

Résumé de l'article

Le processus graduel d'intégration des Amériques, notamment sur le plan commercial, a déjà donné lieu à plusieurs accords plurinationaux en matière de travail. Ces ententes peuvent se regrouper en deux grandes tendances, ou familles, compte tenu à la fois de leur finalité, de leur contenu normatif et des modes de contrôle de leur application. Les accords auxquels les États-Unis et le Canada ont adhéré se distinguent ainsi d'autres instruments, dont ceux du MERCOSUR. Quel est l'impact de ces différents accords sur les droits nationaux en présence ? Malgré la diversité de ces instruments et de celle de ces droits nationaux eux-mêmes, se dirige-t-on vers une graduelle uniformisation continentale du droit du travail ?

Vers une graduelle « continentalisation » du droit du travail ?

Aperçu de l'impact des accords plurinationaux américains en matière de travail

Pierre VERGE*

RÉSUMÉ : Le processus graduel d'intégration des Amériques, notamment sur le plan commercial, a déjà donné lieu à plusieurs accords plurinationaux en matière de travail. Ces ententes peuvent se regrouper en deux grandes tendances, ou familles, compte tenu à la fois de leur finalité, de leur contenu normatif et des modes de contrôle de leur application. Les accords auxquels les États-Unis et le Canada ont adhéré se distinguent ainsi d'autres instruments, dont ceux du MERCOSUR. Quel est l'impact de ces différents accords sur les droits nationaux en présence ? Malgré la diversité de ces instruments et de celle de ces droits nationaux eux-mêmes, se dirige-t-on vers une graduelle uniformisation continentale du droit du travail ?

ABSTRACT : The contemporary integration process within the Americas, notably in the commercial field, has already led to the conclusion of several multinational agreements on labour. These infraregional instruments can be divided into two different groups, or families, according to their respective objectives, normative content and implementation mechanisms. These agreements signed by the United States and Canada differ substantially from instruments belonging to the MERCOSUR. What is the impact of these different agreements upon the evolution of the national systems of labour law they purport to regulate ? In spite of their diversity, as well as that of the national systems involved, will these multinational agreements lead to their convergence in the long term ?

L'Amérique est riche et complexe de ses traditions et pratiques diversifiées sur les plans à la fois social, politique et économique. Un certain courant intégrateur, d'intensité variable selon les moments et les intérêts en jeu, la traverse du Nord au Sud. L'actuel projet de zone de libre-échange des Amériques (ZLEA), de même que la Charte démocratique interaméricaine adoptée à Lima en 2001, l'illustrent. Mais le phénomène dépasse de beaucoup les gestes officiels; il se fonde avant tout sur l'évolution des comportements privés, notamment dans l'ordre économique. Il infléchit les conditions de travail à la hausse ou à la baisse selon les secteurs. Il atteint même les normes qui les déterminent. Le droit du travail, en particulier celui de nature conventionnelle, n'est-il pas en bonne partie le produit du jeu des forces économiques en présence ? Ce mouvement intégrateur n'est d'ailleurs pas soudain. On pourrait ainsi faire état, sur le plan des échanges commerciaux, de la création de l'*Asociación Latinoamericana de Libre Comercio* (ALALC), dont l'*Asociación Latinoamericana de*

* Professeur à la Faculté de droit de l'Université Laval, Québec.

Integración (ALADI), de 1980, est l'héritière¹. Surtout, il y a l'œuvre de l'Organisation des États américains (OEA) qui, depuis 1948, se manifeste sur différents plans, notamment celui de l'affirmation et de la protection des droits de la personne. De plus, il y a toute cette réalité mouvante de l'intégration infrarégionale, de contenu plus ou moins diversifié selon les ensembles considérés : MERCOSUR, Communauté andine, CARICOM, *Sistema de Integración Centro Americana* (SICA), Accord de libre-échange nord-américain (ALENA), pour ne mentionner que les principaux².

Ce mouvement intégrateur conduirait-il graduellement à ce que l'on pourrait appeler une certaine « continentalisation » du droit du travail, à un droit présentant davantage d'uniformité dans l'ensemble américain ? Empressons-nous de réduire la portée d'une interrogation si générale et si englobante, ne serait-ce qu'en raison du nombre et de la diversité des juridictions en cause. Interrogeons-nous, ce qui est encore très vaste, sur l'influence que pourraient exercer dans le sens précédent les différents accords plurinationaux en matière de travail auxquels ont conduit les expériences, plus ou moins poussées selon le cas, d'intégration infrarégionale dans les Amériques. Même là, le propos ne peut encore être que général et synoptique. Il est présenté sous réserve des vues complémentaires et plus informées des spécialistes des différents régimes en cause.

Deux grandes hypothèses sont à vérifier au sujet de cet impact possible de ces accords infrarégionaux en matière de travail sur le droit dit « sociolaboral³ ». Il s'agit d'abord de voir si ces différentes ententes plurinationales concernant le travail tendent graduellement à rapprocher dans leur contenu les différents droits nationaux du travail ainsi entendus. Il s'agit aussi de rechercher si une normativité continentale d'application directe pourrait aussi émerger, tout aussi graduellement. Ces interrogations générales, si périlleuses soient-elles, serviront à tout le moins de prétexte à une comparaison générale des ententes plurinationales qui ont présentement cours dans différentes parties des Amériques.

I – Une certaine convergence des droits nationaux du travail ?

Il est nécessaire d'analyser comparativement les traits dominants des accords plurinationaux en matière de travail dont il s'agit d'évoquer leurs similitudes et leurs dissimilitudes, avant de s'interroger quant à leur impact sur les droits nationaux du travail.

-
1. Voir O. HERNANDEZ ALVAREZ, « El derecho del trabajo en las experiencias latinoamericanas de integración regional », dans Y. DELGADO DE SMITH et J. RICHTER (dir.), *El trabajo desde diversas miradas*, U. Central de Venezuela, 2001, p. 241.
 2. Voir sur l'ensemble des accords d'intégration, A. CIUDAD REYNAUD, *Las Normas Laborales y el Proceso de Integración en las Americas*, Genève, BIT, 2001.
 3. Selon l'expression heureuse de la doctrine et de la pratique latinoaméricaines, c'est-à-dire la normativité régissant immédiatement le travail, mais s'étendant aussi aux composantes de la sécurité sociale reliée au travail.

A — Diversité des instruments « sociolaboraux »

Les accords plurinationaux qui ont accompagné ou suivi la mise en place de différents projets infrarégionaux plus ou moins poussés d'intégration primordialement commerciale ou économique dans les Amériques, particulièrement durant la dernière décennie, présentent entre eux de grands traits distinctifs. Ainsi, certains sont bilatéraux (ex., l'Accord États-Unis/Chili⁴, ou encore l'Accord Canada/Costa-Rica⁵). D'autres sont multilatéraux (ex., la *Declaración Sociolaboral del Mercosur*⁶), ou encore l'Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail (ANACT)⁷. Formellement, il peut s'agir de dispositions relatives au travail contenues dans un accord traitant primordialement du commerce international (ex., l'Accord commercial États-Unis/Chili), ou, au contraire, d'un instrument relatif au travail distinct de l'accord principal d'intégration économique (ainsi en est-il de l'ensemble des instruments ici examinés, à l'exception du précédent). Il arrive aussi que l'accord relatif au travail ne soit lui-même qu'un élément significatif d'un ensemble intégré d'institutions sur le plan sociolaboral de la région ; tel est le cas de la *Declaración Sociolaboral del Mercosur*, qui ne pourra être ici envisagée qu'isolément de l'appart de ces autres éléments⁸. Mais au-delà de ces différentes caractéristiques, il est possible de voir se dégager deux familles d'accords, compte tenu à la fois de la finalité, ou de l'orientation poursuivie, du contenu substantiel, ou normatif, des accords en présence, ainsi que du mode de contrôle de l'application de chacun d'eux.

Diversité de finalité

Certes, l'ensemble des accords en cause se montrent tous préoccupés de la bonne application, voire du développement, des droits du travail dont ils font état. Mais un premier groupe d'entre eux réduit cette préoccupation en la faisant à certains égards dépendre d'une nécessité de protéger le libre commerce transfrontalier entre les pays signataires. Un second groupe d'accords, en revanche, traitent des droits du travail à tous égards pour eux-mêmes, dans une perspective qui se présente comme en étant une de développement social.

4. *United States-Chile Free Trade Agreement*, signé à Miami en juin 2003.

5. Accord de coopération dans le domaine du travail entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la République du Costa Rica, signé en avril 2001.

6. *Declaración Sociolaboral del Mercosur*, signée par les chefs d'État en décembre 1998.

7. Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail, liant le Mexique, les États-Unis et le Canada depuis le 1^{er} janvier 1994.

8. Il s'agit essentiellement des fonctions du *Subgrupo de Trabajo*, n° 10, organisme tripartite, mais dont seuls les membres gouvernementaux adressent des recommandations à l'organe exécutif du MERCOSUR qu'est le *Grupo Mercado Común* et de l'organe de représentation bipartite qu'est le *Foro Consultativo Económico y Social*. Voir notamment M.C. FERREIRA, *La formación profesional en el Mercosur*, Montevideo, OIT-Cinterfor, 2003, pp. 31-52.

Lien significatif avec la protection du commerce international

On pourrait voir dans le plus récent des instruments examinés, le passage du *United States-Chile Free Trade Agreement*⁹, le prototype achevé de la première tendance. Cet accord, soit dit en passant, est d'autant plus significatif qu'il paraît réaliser substantiellement les objectifs de négociation qu'entendent poursuivre les États-Unis selon leur *Trade Act of 2002* et qu'il correspond ainsi au contenu des propositions avancées par le gouvernement américain relativement au projet de Zone de libre-échange des Amériques (ZLEA)¹⁰. L'Accord exprime une volonté générale des gouvernements signataires de contribuer à l'intégration hémisphérique et à la réalisation des objectifs de la Zone de libre-échange des Amériques (Préambule), de même que leur engagement de s'efforcer de faire en sorte que leurs lois respectives se rapportant aux droits du travail dont traite l'accord respectent les standards internationaux (art.18.1). Il prévoit aussi le traitement de communications du public (art.18.4 (7)) sur des sujets relatifs à son contenu, de même que la conduite d'activités de coopération en la matière (art. 18.5). Il limite toutefois le recours au mode de résolution des conflits (art. 18.6 (6) et (7)), partant, l'application en dernier ressort de la sanction commerciale à laquelle il donne généralement ouverture, aux seuls manquements ayant un effet adverse sur le commerce entre les Parties¹¹. Ces dernières y reconnaissent d'ailleurs expressément qu'elles ne doivent pas encourager le commerce ou l'investissement en réduisant ou affaiblissant le contenu de leurs lois relatives aux droits du travail énoncés dans l'Accord (art. 18.2(2)).

Les Accords Canada/Chili¹² et Canada/Costa Rica reproduisent, chacun à leur façon, cette disparité entre, d'une part, leur objet général, qui correspond à un ensemble de « principes du travail » qu'ils énoncent et auxquels pourront se rattacher différentes activités de coopération et de consultation entre les Parties et, d'autre part, le domaine de la tierce intervention, à laquelle des manquements éventuels aux obligations de l'accord peuvent donner lieu. Selon l'Accord Chili/Canada, ne pourra intervenir un Comité évaluatif d'experts, puis à sa suite, un groupe spécial arbitral et, en dernier ressort, une sanction de nature commerciale, que si la question relative à certains seulement des principes du travail énoncés dans l'accord « est notamment liée au commerce » (art. 21 et 26) ; selon l'Accord Canada/Costa Rica, l'intervention d'un groupe spécial d'examen est semblablement limitée (art. 15). Cette disparité entre l'orientation, ou la finalité, de l'accord selon la déclaration générale d'in-

9. *United States-Chile Free Trade Agreement*, chap. 18.

10. Projet de texte d'entente présenté à la réunion ministérielle de Miami, novembre 2003, « Free Trade Area of the Americas-Draft Agreement », chap. VII, *Labor Provision and Non-Implementation Procedures for Environment and Labor Provisions*.

11. « In a manner affecting trade between the Parties », *ibid.*

12. Accord de coopération dans le domaine du travail entre le gouvernement du Canada et le gouvernement du Chili, signé en février 1997.

tention des signataires, l'activité de coopération et l'intervention « douce » auxquelles il donne ouverture, d'une part, et, de l'autre, l'intervention indépendante, *a fortiori* contraignante, qui ne concerne que certains manquements allégués des Parties à leur engagement, c'est-à-dire, seulement dans le mesure où la question « se rapporte au commerce » entre elles, est tout aussi présente dans l'ANACT¹³.

Cette première famille d'accords fait ainsi montre d'une bonne dose d'ambivalence : à certains égards, elle s'intéresse bien aux droits du travail directement et pour eux-mêmes ; à d'autres, elle ne s'en préoccupe qu'à travers un souci de protéger le commerce transnational, ce qui n'est pas sans conséquences, comme il sera vu.

Objectif de développement social intégré

Les instruments appartenant à ce qui pourrait être une seconde famille d'instruments plurinationaux en matière sociolaborale envisagent au contraire le domaine des droits du travail sans le relier à certains égards à la protection du commerce international. Dégagés de ce lien, ils affirment une volonté de respecter, ou de promouvoir, selon le cas, un ensemble de droits reliés au travail comme autant de droits sociaux fondamentaux de la personne. Le fait que ces instruments s'insèrent eux-mêmes dans des projets infrarégionaux d'intégration devenue graduellement pluridimensionnelle et qu'ils ne sont pas des greffons de projets se limitant à la libéralisation des échanges économiques, explique en partie cette différence d'approche ou de traitement des droits reliés au travail.

Ainsi en est-il de la *Declaración Sociolaboral del Mercosur*, l'une des institutions reliées au travail du MERCOSUR. L'ensemble, relativement complet, des droits du travail qu'elle affirme et qui s'imposent aux États signataires se présente, en effet, comme le volet social d'une intégration régionale. Adoptée par les chefs d'État des pays en cause en 1998, soit sept ans après le traité constitutif du MERCOSUR, elle exprime leur volonté à l'effet que cette expérience d'intégration subrégionale ne se restreigne pas à la « sphère commerciale et économique », mais qu'elle rejoigne également la « thématique sociale¹⁴ ». À l'intérieur de la CARICOM, la *Caricom Declaration of Labour and Industrial Relations Principles*¹⁵ apporte dans le même esprit une semblable affirmation des droits du travail, comme devait le faire, plus généralement, mais avec plus de juridicité, un chapitre de la *Charter of Civil Society for the Caribbean Community*, adoptée deux ans plus tard par les différents chefs d'État de la région¹⁶. Il est

13. ANACT, en part. art. 23 et 29.

14. *Declaración Sociolaboral del MERCOSUR*, Préambule. Sur la genèse de la *Declaración*, voir notamment, G. VON POTOBsky, « La Declaración Sociolaboral del Mercosur », *Derecho del Trabajo*, 1999, pp. 769-788.

15. *Caricom Declaration of Labour and Industrial Relations Principles*, signée en avril 1995 par les ministres du travail.

16. « Charter of Civil Society for the Caribbean Community », chap. XIX, *Workers' Rights*.

d'ailleurs significatif que ces droits du travail s'insèrent dans un ensemble beaucoup plus vaste de droits humains fondamentaux dans ce dernier instrument. Enfin, dans la Communauté andine, le *Protocolo Sustitutorio del Convenio Simon Rodriguez*¹⁷, à défaut d'affirmer un ensemble de droits du travail, établit néanmoins une instance d'élaboration de politiques communautaires en matière d'emploi, de santé et de sécurité au travail, de sécurité sociale et de migration des travailleurs. Par son esprit, il participe de la seconde famille d'instruments, mais le caractère relativement restreint de son objet matériel, si on le compare à la généralité de l'affirmation des droits du travail dans les autres instruments en cause, empêche cependant un rapprochement significatif avec ceux-ci.

L'existence de ces deux familles d'accords, en ce qui a trait aux objectifs poursuivis, doit être relativisée. L'effet restrictif du lien avec le commerce international, caractéristique de la première famille, ne se fait, en effet, sentir qu'au regard d'une partie seulement de la portée des instruments qui appartiennent à cette famille; de plus, le souci de protection du commerce international qui s'y rattache peut conduire à des actions dont peut aussi bénéficier la protection des droits des travailleurs. Mais, il n'en demeure pas moins que la nature des droits du travail dont il s'agit, soit correspond immédiatement à celle de droits humains fondamentaux, comme la liberté syndicale, soit en représente une explicitation, comme c'est le cas du droit à la formation professionnelle au regard du droit du travail.

Diversité normative

Le partage entre les instruments considérés se fait ici entre ceux qui, dans un souci de respect de l'autorité législative nationale, s'abstiennent de lui imposer un contenu normatif et ceux qui, au contraire, formulent de telles normes du travail dont le respect s'impose à l'ensemble des pays signataires de l'accord.

Déférence envers le droit national

En l'absence de volonté de se soumettre à un ensemble de normes substantielles communes, chacun des pays signataires s'engage alors à une « application effective [...] de ses règles de droit dans le domaine du travail », pour reprendre à titre illustratif la formulation de l'ANACT, (art. 1 f), que réitèrent les autres accords auxquels le Canada est partie. L'entente type États-Unis/Chili formule négativement cette obligation : « A Party shall not fail to effectively enforce its labor laws through a sustained or recurring course of action or inaction in a manner affecting trade between the Parties [...] » (art. 18.2). Le pays signataire conserve donc en principe sa faculté d'établir ses normes internes du travail comme il l'entend¹⁸.

17. *Protocolo Sustitutorio del Convenio Simon Rodriguez*, signé en juin 2001.

18. ANACT, art. 2 ; Accord États-Unis/Chili, art. 18.2, par. 2.

Le défaut de respecter cet engagement conduit au mode d'intervention prévu dans l'accord, comme en témoigne, verra-t-on, le traitement des communications du public depuis l'entrée en vigueur de l'ANACT, ou encore, comme l'énonce nettement l'accord États-Unis/Chili. Cet engagement n'est toutefois pas unique. Il s'accompagne d'une volonté déclarée de l'État signataire de s'efforcer d'améliorer constamment ses normes du travail « de manière à garantir des normes de travail élevées, en rapport avec des lieux de travail à hauts coefficients de qualité et de productivité », selon l'ANACT (art. 2), ou encore, de manière à correspondre aux standards internationaux reconnus, selon la formulation d'accords plus récents liant les États-Unis¹⁹. Le non-respect de ce second engagement, plus difficile à établir que dans le cas du premier, est de nature à conduire au même mode d'intervention que dans le cas d'un défaut d'appliquer le droit interne selon l'ANACT. L'accord États-Unis/Chili restreint pour sa part l'intervention de type arbitral (et la sanction économique) à ce seul dernier manquement.

Formulation de normes communes

La *Declaración Sociolaboral del Mercosur* comporte, au contraire, un contenu substantiel propre qui s'impose aux pays signataires, à la manière d'instruments tels le Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels de l'ONU, ou encore, dans l'ordre de l'OEA, le Protocole de San Salvador. Dans la CARICOM, il en est de même du chapitre traitant des droits des travailleurs de la *Charter of Civil Society* et de la *Declaration of Labour and Industrial Relations Principles*. Ces énoncés normatifs de la *Declaración* ont trait à la non-discrimination, à la promotion de l'égalité, aux droits des travailleurs migrants, à l'élimination du travail forcé, au travail des enfants, à la liberté syndicale, à la négociation collective, au droit de grève. La *Declaración* énonce aussi le droit de l'employeur de diriger l'entreprise. Les États signataires s'y engagent également à promouvoir des modes de prévention et des modes alternatifs de règlement des conflits de travail, de même que le dialogue social. Enfin, le texte affirme le droit aux formes de base de sécurité sociale. Un substrat juridique s'impose donc aux États signataires en ces matières, dans la mesure du libellé et de la nature juridique de l'instrument.

Encore ici, la différence entre les deux familles d'accords n'est pas absolue. Ainsi, l'ANACT et les autres accords auxquels le Canada a adhéré énoncent avec relativement de précision des principes fondamentaux de fonctionnement des institutions juridictionnelles et administratives. Ils s'imposent dans le cours de l'application des droits nationaux du travail des pays liés²⁰. Il en va aussi de la publicité des lois du travail²¹. On retrouve une semblable insistance

19. Accord États-Unis/Chili, art. 18.1, par. 2, « ...each Party shall strive to insure that its laws provide for labor standards consistent with internationally labor rights... ».

20. ANACT, art. 3 à 5.

21. *Ibid.*, art. 6.

sur les principes fondamentaux de fonctionnement des instances juridictionnelles chargées d'appliquer les lois du travail dans l'accord États-Unis/Chili bien qu'elle y soit formulée en des termes plus généraux (art. 18.3). Ces garanties procédurales fondamentales se présentent ainsi comme un socle procédural commun qui s'impose à chaque pays signataire. Dans la pratique, son application est manifestement essentielle à l'effectivité des droits nationaux du travail en cause.

Diversité des modes de contrôle

On peut à ce titre regrouper les accords selon qu'ils s'en remettent primordialement à différents modes épisodiques d'intervention pour assurer leur application, ou, au contraire, qu'ils s'en remettent surtout à ce sujet à un processus régulier et périodique de vérification de l'accomplissement des obligations des États signataires.

Contrôle épisodique

L'ANACT (et les autres accords liant le Canada), de même que l'accord États-Unis/Chili, ont en commun de s'en remettre à des formes d'interventions ponctuelles ou épisodiques. Il s'agit d'abord d'une ouverture générale à la réception de communications du public (ou plaintes) par les points de contacts gouvernementaux établis dans chaque pays au sujet de difficultés d'application de l'accord par un autre de ses signataires, ce, sans restrictions particulières quant à l'identité de l'auteur – ou des auteurs – de la communication²². Il s'agit aussi, dans chaque cas, de la possibilité de consultations de niveau ministériel, à la demande d'une Partie à l'accord, relativement à toute question en relevant²³. Il s'agit enfin du recours à des modes de tierce intervention, de caractère obligatoire en dernier ressort, toujours uniquement à l'initiative de l'un des États signataires et selon une procédure de saisine détaillée, relativement à des questions spécifiques de défaut d'un autre de ces États d'appliquer ses propres lois du travail. Dans le cas de l'ANACT, la constitution d'un Comité évaluatif d'experts (art. 23), ou, ultérieurement, celle d'un groupe spécial arbitral (art. 29), ne peut notamment avoir lieu que si la question a trait à une omission systématique d'assurer une application efficace de sa législation du travail, laquelle omission doit aussi se rapporter au commerce (transfrontalier). La liberté d'association, les droits de négociation collective et de grève ne peuvent pas de plus donner lieu à de telles interventions. Pour ce qui est de l'accord États-Unis/Chili, le recours à la procédure de règlement final des différends s'appliquant à l'ensemble de l'entente ne sera ouvert que si le défaut a trait à l'application de lois du travail au sens de l'Accord (soit, selon l'art. 18.8, celles se rapportant directement au droit d'association, à celui de négociation collective, à l'interdiction du travail forcé, à l'âge minimum d'employabilité et

22. ANACT, art. 16, par. 3 ; Accord États-Unis/Chili, art. 18.4, par. 7.

23. ANACT, art. 22 ; Accord États-Unis/Chili, art. 18.6.

à l'interdiction des pires formes de travail des enfants et, enfin, à l'établissement de conditions acceptables de travail en ce qui a trait à la rémunération minimale, à la durée et à la santé et à la sécurité du travail). Ce défaut doit, en outre, a-t-on vu, avoir une incidence négative sur le commerce entre les Parties (art. 18.6, par. 7 et 18.2, par. 1 (a)).

Contrôle régulier

Semblablement à la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations de l'OIT, la *Comisión sociolaboral* est chargée de veiller de façon permanente au suivi de la *Declaración Sociolaboral del Mercosur*. Subordonnée à l'organe exécutif du MERCOSUR, le *Grupo Mercado Común*, la *Comisión* exerce une fonction de promotion, et non de sanction, des droits affirmés par la *Declaración*. Sa composition est tripartite et comprend une instance régionale et des instances nationales²⁴. Après consultation des organisations d'employeurs et de travailleurs les plus représentatives, les États du MERCOSUR doivent présenter à la *Comisión* des rapports périodiques portant sur l'évolution de la législation et des pratiques nationales au regard du contenu de la *Declaración*²⁵. Analysés successivement sur les plans national et régional, ces rapports conduisent à l'élaboration par la *Comisión* de plans d'action à l'adresse des instances décisionnelles du MERCOSUR, en tenant compte non seulement des propositions des rapports nationaux, mais aussi de celles des autres organes du MERCOSUR à vocation sociale²⁶. Au sein de la CARICOM, la *Charter of Civil Society* fait semblablement l'objet de rapports nationaux périodiques, non pas à un organe spécialisé, comme dans le cas précédent, mais plutôt à la Conférence des chefs d'État. À l'instar de la *Comisión Sociolaboral* précédente cependant, des comités nationaux de surveillance tripartites doivent être établis à cette fin. La *Caricom Declaration of Labour and Industrial Relations Principles* n'est toutefois pas assortie d'une institution propre de surveillance de sa mise en œuvre.

À y regarder de plus près, une certaine coexistence des deux types de contrôle a cependant cours selon les différents accords. Ainsi, dans le cas de l'ANACT, le Conseil ministériel, soit l'organe directeur de la Commission de coopération dans le domaine du travail, surveille de façon générale l'application

24. *Declaración Sociolaboral del Mercosur*, art. 20 et ss. Voir notamment M.C. FERREIRA, « La dimension social de la integración. La experiencia del Mercosur », pp. 11-61, dans J. SOMAVIA et al., *Dimensión social de la globalización y de los procesos de integración*, Lima, OIT, Proyecto CIMT-OIT, étude n° 146, 2002, pp. 32 et ss, www.oit.org.pe ; O. ERMIDA URIARTE, « La Declaración Sociolaboral del Mercosur y su eficacia jurídica », pp. 11-31, dans *Eficacia jurídica de la Declaración Sociolaboral del Mercosur*, Buenos Aires, OIT, 2002.

25. Voir *Reglamento interno de la Comisión Sociolaboral del Mercosur*, art. 8 à 15.

26. On observe à cet égard qu'un certain partage de tâches s'est établi à ce sujet entre le *Subgrupo 10*, qui s'intéresse primordialement à l'harmonisation des politiques sociolaborales et la *Comisión sociolaboral*, qui voit à la promotion du contenu de la *Declaración*. Voir M.C. FERREIRA, *La formación...*, op. cit., p. 149.

de l'Accord et favorise, notamment par l'intermédiaire du Secrétariat de cette même Commission, différentes activités de coopération entre les Parties (art. 10 à 14). De même, l'Accord États-Unis/Chili établit un Conseil ministériel également chargé de voir à la mise en œuvre des engagements des Parties en matière de travail (art. 18.4).

Néanmoins, dans l'un et l'autre cas, la surveillance ne se trouve pas assurée par un organe tripartite spécialisé et elle ne se base pas sur l'examen de rapports nationaux périodiques. Dans l'autre sens, la *Comisión Sociolaboral del Mercosur* se trouve habilitée à examiner des « observations » au sujet de l'application de la *Declaracion*²⁷. Il pourrait s'agir, même si la *Declaración* ne le prévoit pas expressément, de l'examen d'une communication préalablement présentée par un groupe représentatif à la Commission nationale du pays où se situe la difficulté d'application de l'instrument. Pour sa part, la Cour de justice de la Caraïbe peut être saisie de difficultés d'application du droit communautaire, dont la *Charter of Civil Society*, selon les règles générales du *locus standi*²⁸.

Sous réserve des tempéraments énoncés, deux courants généraux parcourent donc les ententes ici évoquées. D'une part, celles dont l'accord États-Unis/Chili (ou encore l'*ANACT*) est le paradigme; de l'autre, celles dont le prototype achevé paraît être la *Declaración Sociolaboral*, soit l'une des institutions du travail du MERCOSUR. Les premières réunissent les trois traits suivants : finalité partiellement liée à la préservation du libre-commerce transfrontalier, absence relative d'affirmation de normes communes du travail et prédominance de modes de contrôle épisodiques. Les secondes nous situent exclusivement dans la perspective des droits économiques et sociaux de la personne, véhiculent un contenu normatif propre et s'en remettent primordialement à un mode continu de contrôle de leur application.

Quel est, peut-on maintenant se demander, l'impact de ces ententes sur les droits nationaux?

B — Leur impact sur les droits nationaux

Les droits de 34 pays sont interpellés, soit tous ceux des pays membres de l'OEA, à l'exception de Cuba. L'asymétrie territoriale, mais avant tout économique, de ces pays, les différences de niveaux de vie entre eux et même à l'intérieur d'eux, les disparités linguistiques, ethniques et politiques qui y prévalent sont manifestes.

Juridiquement, pour ce qui est de l'élaboration et de l'application du droit régissant le travail, le fédéralisme accentue la multiplicité des juridic-

27. *Reglamento interno de la Comisión Sociolaboral del Mercosur*, op. cit., art. 14.

28. Communication de L. BARFLEUR-LANCREROT, « Quelques réflexions sur le régionalisme économique et la protection des droits sociaux dans la Caraïbe », Symposium sur la dimension sociale des Amériques, UQAM, Montréal, 7 novembre 2003.

tions, selon des modes propres à chacun des pays où il a cours²⁹. L'arrière-plan juridique est tantôt la *Common Law*, tantôt un droit civiliste. L'importance relative du judiciaire, parmi les sources du droit, caractérise le premier type de systèmes, celle de la doctrine, le second. L'identité du droit du travail, son particularisme, dans l'ensemble juridique est plus ou moins accentué³⁰. Ce droit est même en partie d'ordre constitutionnel dans certains pays, comme le Mexique ou le Brésil. Le phénomène de sa codification est aussi présent dans la plupart des pays d'Amérique latine. Quoi qu'il en soit, son interprétation y procède de principes propres dans une mesure qui ne se retrouve pas ailleurs, notamment aux États-Unis ou au Canada³¹. Son application est le fait d'instances particulières dont le nombre, la nature et l'étendue de leur compétence varie d'un pays à l'autre. On peut en dire autant de la place réservée à l'autonomie collective et des formes qu'elle revêt³². La réception en droit interne du droit international conventionnel, par exemple, la portée des conventions de l'OIT, varie selon les traditions juridiques monistes ou dualistes qui ont cours³³. Enfin, il y a tout l'écart possible entre la formulation du droit et sa mise en œuvre effective...

Chacun des accords plurinationaux précédemment identifiés exerce distinctement son influence sur certains de ces droits nationaux, à la mesure à la fois de son contenu et de sa portée territoriale limitée. Une telle disparité, non seulement entre les droits nationaux, mais aussi entre les accords plurinationaux eux-mêmes, écarte manifestement la possibilité de vérifier l'hypothèse d'une tendance en longue portée vers l'unification de ces mêmes droits nationaux. Elle serait peut-être éventuellement envisageable par rapport à certains sujets techniques particuliers, par exemple une réglementation particulière en matière de santé et de sécurité au travail dans l'industrie pétrochimique, mais certainement pas, par exemple, quant aux modes d'autonomie collective, si tributaires de l'environnement social, politique et économique. De toute façon, quelle serait l'utilité réelle d'une telle uniformité ? Tout

29. Par exemple, pour ce qui est des seuls pays de l'ANACT, au Canada, la compétence usuelle en matière de travail appartient aux dix provinces et non pas à l'autorité fédérale, comme aux États-Unis; dans l'ordre mexicain, le Congrès fédéral a compétence exclusive de légiférer en matière de travail, mais l'exécution de la législation du travail incombe aux autorités des 31 États, sauf lorsqu'il s'agit d'un certain nombre de grands secteurs d'activité nommés dans la Constitution.

30. Voir notamment, pour ce qui est des pays de l'Amérique latine, H.H. BARBAGELATA, *El particularismo del derecho del trabajo*, Montevideo, Fundación de cultura universitaria, 1995 et, du même auteur, *Introduction aux institutions du droit du travail en Amérique latine*, Louvain, PUL, 1980 ; plus particulièrement, relativement à ceux du MERCOSUR, O. MANTERO de SAN VICENTE, *Derecho del trabajo de los países del MERCOSUR, Un estudio comparado*, Montevideo, Fundación de cultura universitaria, 1996.

31. Voir A. PLA RODRÍGUEZ, *Los principios del derecho del trabajo*, 2^e éd., Buenos Aires, De Palma, 1990.

32. Voir ainsi C. REYNOSO CASTILLO, « Les droits collectifs du travail en Amérique latine et au Mexique », *Relations industrielles/Industrial Relations*, vol. 55, n° 1, 2000, pp. 59-77.

33. Voir ainsi, seulement pour ce qui est des pays de l'ANACT, M.S. WEISS, « Proceedings of the Seminar on International Treaties and Constitutional Systems of the United States, Mexico and Canada. Laboring in the Shadow of Regional Integration », *Md J. of Int'l. L. and Trade*, n° 22, 1998, pp. 185-219.

au plus s'agit-il de se soucier, comme il a été annoncé, de l'éventualité d'une certaine convergence en longue portée des droits nationaux, y incluant notamment la possibilité que des accords plurinationaux puissent favoriser plus immédiatement une certaine coordination ou une certaine harmonisation de certains de ces droits, par exemple lorsqu'il s'agit de la sécurité sociale applicable à des travailleurs migrants³⁴. Même ainsi réduite, l'interrogation doit encore composer avec le caractère récent des accords plurinationaux en cause. Il rend illusoire la recherche d'effets à longue portée, de tendances pouvant en découler. Aussi, tout en demeurant dans la trajectoire initiale, nous bornerons-nous à faire mention d'effets particuliers produits par ces mêmes accords. Il demeurera néanmoins d'intérêt, dans la mesure où ils seront repérés, de les rattacher aux aspects précédents qui ont permis d'identifier deux familles, ou types d'accords, soit, dans un ordre inversé, le mode de contrôle de l'application de l'accord, son contenu normatif et sa finalité.

Incidence du mode de contrôle

Des différents accords précédents liant soit les États-Unis, soit le Canada, seul l'ANACT a jusqu'à présent donné lieu à des interventions ponctuelles de contrôle de l'application de l'Accord. Après près de dix ans d'application de l'ANACT, vingt-six communications du public ont été présentées aux trois points de contact (ou BAN) nationaux, dont seize au BAN américain. Ces dernières communications concernaient le Mexique, à l'exception de deux qui mettaient en cause le Canada. Le Mexique a pour sa part reçu sept communications visant les États-Unis ; le Canada a enfin, reçu deux communications concernant les États-Unis et une, le Mexique³⁵. Ces communications, plus nombreuses durant les premières années d'application de l'Accord, ont majoritairement eu trait à la liberté d'association (ce Principe du travail a ainsi été allégué dans treize des seize communications présentées au BAN américain), mais, au fil des ans, l'éventail de ces communications s'est élargi à d'autres principes du travail, dont, dans quelques cas, la santé et la sécurité au travail, l'égalité de traitement des travailleurs migrants, la discrimination sexuelle, l'indemnisation des accidents du travail et la protection accordée au travail des enfants. Le BAN américain refusa d'examiner au fond quatre de ces communications, le BAN canadien, deux. Sept communications présentées au BAN américain débouchèrent sur des consultations ministérielles; il en fut ainsi de cinq communications présentées au BAN mexicain et d'une dont avait été saisi le BAN canadien. Aucune affaire n'a encore été portée devant un Comité évaluatif d'experts, ni, par voie de conséquence, à un groupe arbitral spécial. Aucune consultation ministérielle spécifique non plus n'a eu lieu entre les ministres

34. Pour différentes précisions terminologiques en la matière, voir H.R. MANSUETI, « *La Declaración sociolaboral del Mercosur. Su importancia jurídica y práctica* », pp. 187-208, dans *Eficacia jurídica de la Declaración sociolaboral del Mercosur*, op. cit., p. 189.

35. Voir *Status of Submissions under the North American Agreement on Labor Cooperation* (NAALC), US Department of Labor, Bureau of International Labor Affairs, 23 septembre 2003.

du travail des trois pays, sans qu'il se soit agi d'un sujet découlant d'une communication du public (et mis à part les réunions générales de ces ministres au sein de la Commission de coopération dans le domaine du travail). Observons par ailleurs que la présentation des communications du public a souvent été le fruit d'une concertation transnationale impliquant non seulement différentes instances syndicales, mais différentes ONG vouées aux droits humains fondamentaux.

Au sein du MERCOSUR, le mode de contrôle régulier qui y prévaut conduit, avons-nous vu, à l'élaboration de mémoires nationaux. Ces mémoires nationaux, dont les premiers exposent l'état du droit et des pratiques nationales relativement à différents thèmes de la *Declaración* déterminés par la *Comisión* régionale, doivent, pour ce qui est des suivants, exposer les progrès réalisés dans l'application du contenu de la *Declaración*. À ce jour, ces travaux, qui, mentionne-t-on, ont « revitalisé » le tripartisme au sein du MERCOSUR³⁶, ont porté sur les sujets suivants de la *Declaración* : l'égalité entre les femmes et les hommes au travail (art. 3) ; la formation professionnelle (art. 16) ; le développement de l'emploi (art. 14) et le travail des enfants et des mineurs (art. 6)³⁷. Présentée au *Grupo Mercado Común*, l'organe exécutif du MERCOSUR, la recommandation relative à l'égalité n'avait pas encore connu de suite à l'automne 2003. Des propositions relatives au développement de l'emploi et à la formation professionnelle ont conduit à des prises de position de la part tant du *Grupo Mercado Común* que du *Consejo Mercado Común*³⁸. Enfin, l'éradication du travail des enfants a donné lieu, en 2002, à une déclaration présidentielle exprimant une série d'engagements des quatre gouvernements en la matière.

Incidence du contenu normatif

La considération de l'ensemble du traitement des communications du public examinées au fond en vertu de l'ANACT porte à constater que certains des Principes du travail énoncés dans l'Accord ont essentiellement été l'occasion de se soucier de l'application des garanties procédurales, relativement spécifiques, avons-nous vu, qu'énonce ce même Accord et qui ont trait au fonctionnement des instances administratives et juridictionnelles appelées à appliquer le droit national du travail, ou encore à la publicité et à la diffusion de ce même droit³⁹. Ainsi, la liberté d'association en contexte mexicain a-t-elle, au fil du traitement des communications, conduit à des constats et même, dans certains cas, à des recommandations relatives au fonctionnement et à l'impartialité de juridictions du travail appelées à se prononcer sur l'enregistrement et la représentativité des syndicats. La publicité des conventions collectives, de même que la pratique du vote au scrutin secret ont également été préconisées.

36. M.C. FERREIRA, *La formación...*, *op. cit.*, p. 129.

37. *Ibid.*, pp. 78-79.

38. Une résolution du *Grupo* s'impose aux autorités nationales ; elle donne en effet ouverture aux modes généraux de solution des différends à l'intérieur du MERCOSUR. Voir *ibid.*, p. 94.

39. ANACT, art. 3-7.

Une entente interministérielle survint en 2000 à ces sujets⁴⁰. L'application de la loi fédérale américaine en la matière, dont la lourdeur, de même que la méconnaissance, particulièrement auprès des travailleurs migrants, furent signalées, conduisit à une déclaration ministérielle en vue de préciser la protection des droits des travailleurs dans le cas d'une fermeture d'usine en contexte syndical⁴¹ et à une autre, en vertu de laquelle les Secrétariats américain et mexicain du travail s'engageaient à collaborer en vue de solutionner les difficultés signalées, en particulier à publier un guide bilingue décrivant les modes de protection des travailleurs migrants dans les trois pays de l'ANACT⁴². Le principe de non-discrimination porta à s'enquérir de l'état du droit mexicain en ce qui a trait à la protection des travailleuses enceintes, notamment à la réception du droit international en droit interne. Le BAN américain constata aussi des difficultés relatives à l'accès aux juridictions du travail à cette occasion⁴³. Le Principe relatif à la santé et à la sécurité au travail conduisit pour sa part le BAN américain à se soucier de l'efficacité de l'inspection du travail mexicaine⁴⁴ et le BAN canadien à demander des consultations avec son homologue mexicain notamment au sujet de la publicité de l'étiquetage des substances dangereuses et des exigences de sécurité à leur sujet⁴⁵. Ce dossier fut par ailleurs l'occasion d'un rappel général, au demeurant inusité, de l'obligation d'un pays, non seulement d'appliquer effectivement ses lois, mais aussi de son engagement de « s'efforcer [...] constamment d'améliorer ces normes [...] »⁴⁶. Dans l'espèce, cette obligation devait s'appliquer non seulement à ces précédents aspects de la santé et de la sécurité au travail, mais aussi, quant à la liberté d'association, à l'exigence d'un scrutin véritablement secret⁴⁷.

En somme, comme en témoignent les précédentes illustrations, l'ANACT exerce primordialement son influence sur les modes d'application d'un droit national, ce qui correspond aux aspects au sujet desquels il se montre lui-même explicite et ce qui a, manifestement, toute son importance. Quant à la dimension substantielle de ce droit national, au sujet de laquelle il s'abstient de véhiculer lui-même un contenu normatif explicite, l'ANACT a, surtout durant les premières années qui ont suivi son entrée en vigueur, contribué à en diffuser la connaissance. L'ensemble des activités de coopération – notamment par voie de séminaires, de publications, etc. – serait ici à prendre en compte. On n'a toutefois pas cherché à remettre ponctuellement en cause le contenu de ce droit; encore moins n'a-t-on pas cherché à infléchir systématiquement son évolution.

40. BAN US 9703 (affaire *Echlin*). Pour un résumé du traitement des différentes communications du public par les BAN, voir notamment P. VERGE, *Présentation analytique de l'Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail* (ANACT), Lima, BIT (CIMT), 2002, Étude n° 154, pp. 26-30, www.oit.org.pe.

41. BAN mex. 9501 (affaire *Sprint*).

42. BAN mex. 9801 (affaire *Solec*).

43. BAN US 9701 (affaire *Pregnancy Testing*).

44. BAN US 9703 (affaire *Echlin*).

45. BAN can. 98-1 (Partie II) – (affaire *Echlin*).

46. ANACT, art. 2.

47. BAN can. 98-1 (Partie I) – (affaire *Echlin*), p. 39.

Les énoncés normatifs généraux de la *Declaración Sociolaboral del MERCOSUR* s'accompagnent d'engagements immédiats ou programmatiques, dont la nature, s'il y est donnée suite, est d'orienter l'action future des pouvoirs publics, qu'il s'agisse de programme d'action ou de législation. À titre d'exemple, l'interdiction de discrimination, que l'on affirme absolument en tant que droit de tout travailleur, est suivie d'un engagement des États de « prendre des mesures destinées à éliminer la discrimination relativement à des groupes en situation désavantagée sur le marché du travail » (art. 1). De semblables engagements accompagnent aussi notamment l'affirmation des droits des travailleurs migrants, l'élimination du travail forcé, les prescriptions relatives au travail des enfants, à la santé et sécurité au travail, à la protection des sans-emploi, à la formation professionnelle et au développement des ressources humaines. L'affirmation de la liberté d'association et celle de grève s'accompagnent d'indications générales quant aux garanties que les États doivent offrir à l'encontre de comportements qui leur sont attentatoires (art. 8 et 9). Autant d'engagements donc de nature à orienter l'action future des États et qu'il revient notamment à la *Comisión Sociolaboral* de définir plus particulièrement par la suite et de voir d'une façon continue à leur accomplissement. À ce jour, a-t-on vu, la Déclaration présidentielle relative à l'éradication du travail des enfants et, de façon plus détaillée, les résolutions du *Grupo Mercado Común* et les recommandations du *Consejo Mercado Común* en ce qui a trait à la promotion de l'emploi et à la formation professionnelle explicitent et actualisent dans une certaine mesure les engagements généraux de la *Declaración* à ces sujets. À l'intérieur de la même famille d'instruments, la *CARICOM Declaration of Labour and Industrial Relations Principles* a contribué à un contexte qui a lui-même conduit à l'élaboration de lois-modèles détaillées destinées à favoriser l'harmonisation de la législation des pays membres en ce qui a trait à l'égalité au travail, à la cessation de la relation de travail et à la liberté syndicale, y compris la reconnaissance du droit syndical à la négociation collective et le régime des conventions collectives⁴⁸.

Incidence du lien avec le commerce international

Jusqu'à présent, l'incidence négative du défaut d'appliquer effectivement la législation nationale du travail sur le commerce international n'a été qu'exceptionnellement alléguée dans les communications du public présentées en vertu de l'ANACT. Il s'est agi de situations touchant une main-d'œuvre agricole travaillant aux États-Unis⁴⁹. Même non ainsi alléguée, la concurrence déloyale venant d'outre-frontière pouvait s'inférer de plusieurs autres situations mettant en cause des filiales d'entreprises multinationales, notamment celles

48. En 1996, la CARICOM avait aussi adopté un Accord sur la sécurité sociale garantissant l'égalité de traitement des nationaux en matière de protection sociale dans la région. Voir L. BARFLEUR-LANCREROT, *op. cit.*, note 28. À rapprocher du *Convenio Multilateral de Seguridad Social del Mercosur*, élaboré par le *Subgrupo* n° 10 et ratifié par tous les États de la région, à l'exception du Paraguay, selon O. ERMIDA, *La dimensión social del Mercosur*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 2004, p. 39.

49. BAN mex. 9802 (affaire *Industria de la Manzana*) ; BAN mex. 03-1 (affaire *Carolina Farm Workers*).

exploitant des *maquiladoras* au Mexique⁵⁰. En revanche, certaines situations ayant ainsi été l'occasion de communications du public paraissent dénuées de liens, du moins directs, avec le commerce international, par exemple lorsqu'il s'est agi de fonctionnaires⁵¹. Pour ce qui est de la portée limitative de l'exigence d'un rapport avec le commerce international sur l'intervention de comités évaluatifs d'experts ou de groupes arbitraux spéciaux, elle n'a pas encore eu l'occasion de se manifester relativement à des difficultés concernant les seuls Principes du travail pouvant être en cause à ces paliers. Aussi, a-t-il été encore moins question d'appliquer la sanction économique prévue dans l'Accord, après, rappelons-le, près de dix ans de mise en œuvre de celui-ci. Cette sanction serait-elle, en fait, illusoire, même si elle pouvait trouver l'occasion de s'appliquer? Abstraction faite de difficultés techniques d'application⁵², il y aurait en effet à tenir compte de la réticence politique des États à l'appliquer, de même que, en contexte américain en particulier, de la difficulté à y recourir entre « partenaires » très inégaux⁵³. La seule crainte de la sanction aurait-elle, au contraire, un effet généralement dissuasif ?

Quoi qu'il en soit, dans le contexte du MERCOSUR, la *Declaración Sociolaboral* manifeste, a-t-on vu, la volonté de ses signataires de traiter le travail pour lui-même, sans considération de liens avec le commerce international. Aussi y a-t-on exclu la possibilité d'invoquer ou d'utiliser cet instrument relativement à des « questions commerciales, économiques et financières⁵⁴ ». La réalisation des différents engagements généraux qu'elle véhicule ne repose donc pas sur une sanction économique⁵⁵. Elle tient plutôt au fonctionnement, qui se veut continu, de la *Comisión Sociolaboral* et à l'interaction des acteurs à l'intérieur de cet organisme tripartite⁵⁶.

La seconde famille d'instruments, dont la *Declaración Sociolaboral* est le prototype, paraît donc ici, avec son complément institutionnel, particulièrement adaptée à la réalisation de l'objectif continu de développement, ou d'amélioration, du droit sociolaboral. La première famille, dont l'accord États-

50. BAN US 94003 (affaire Sony).

51. BAN US 9601 (affaire Pesca Unión).

52. Voir notamment F. MAUPAIN, « La protection internationale des travailleurs et la libéralisation du commerce mondial. Un lien ou un frein ? », *RGDIP*, n° 1, 1996, pp. 45-100.

53. Voir notamment en ce sens R. DOMBOIS, E. HORNBERGER et J. WINTER, « Transnational Labor Regulations in the NAFTA – A Problem of Institutional Design ? The Case of the North American Agreement on Labor Cooperation between the USA, Mexico and Canada », communication présentée au 13^e Congrès mondial de l'Association internationale des relations industrielles, Berlin, septembre 2003, p. 16.

54. *Declaración Sociolaboral*, *op. cit.*, art. 25.

55. Les modes généraux de résolution des conflits à l'intérieur du MERCOSUR sont toutefois ouverts, a-t-on vu, au sujet de la *Declaración* elle-même, du moins relativement à des résolutions que peut adopter le *Grupo Mercado Común* à la suite de recommandations de la *Comisión Sociolaboral*. Voir *supra*, note 38.

56. On y a vu une manifestation d'une tendance à la « procéduralisation » du droit, G. CORRES, « La declaración sociolaboral del Mercosur. Un instrumento para el desarrollo social », *Pistas*, n° 3, 2001, www.mundodeltrabajo.org.ar/Pistas/pistasfeb01/corresfeb01.htm.

Unis/Chili paraît le plus récent paradigme, mais qu'il revient pour l'instant à l'ANACT d'illustrer l'expérience de mise en œuvre, exprime aussi généralement un objectif « d'améliorer les conditions de travail et le niveau de vie » (ANACT-objectifs). Elle peut le réaliser par différentes activités de coopération. Mais elle reçoit le droit national dans l'état voulu par son auteur, tout en se montrant soucieuse de son application effective selon les principes généraux du droit auxquels elle fait explicitement appel.

Mais, outre leur impact sur les droits nationaux, ces différents accords plurinationaux seraient-ils eux-mêmes porteurs d'une normativité transnationale, d'application immédiate ?

II – Une normativité continentale d'application directe ?

Les instruments appartenant à l'une et à l'autre des familles précédentes, de même que les institutions qu'ils prévoient, aménagent à l'intérieur de leur sphère d'application respective des rapports interétatiques. À la différence de l'Union européenne, ils sont, du moins envisagés isolément, dépouillés de toute partie supranationale. Leurs effets ne peuvent donc pas atteindre directement les sujets, ou les ressortissants, de chacun des États qu'ils lient⁵⁷. Seuls les États signataires se trouvent liés les uns envers les autres; ce n'est donc qu'indirectement, par le biais des mesures législatives ou autres qu'ils adoptent, que l'effet de ces accords peut se manifester, indirectement, sur les ressortissants de chacun de ces États.

Dans la mesure cependant où ces mêmes ententes interétatiques réitèrent l'affirmation de droits sociaux et économiques fondamentaux de la personne, à la suite notamment des instruments de l'ONU, de l'OECE et de l'OIT, elles contribuent graduellement avec ces derniers à la définition ou à l'édification d'un droit international général, c'est-à-dire une somme de principes généraux des droits reconnus par les nations civilisées et s'imposant à l'ensemble des États en raison du consensus dont ils font l'objet parmi ceux-ci⁵⁸. L'étendue de ce droit international général, particulièrement lorsqu'il touche aux droits de la personne, se conçoit d'une manière évolutive; elle se limite toutefois à des droits essentiels. La frontière de l'essentialité demeure inévitablement imprécise ; par exemple, elle comprend certainement les droits énoncés dans la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi de l'OIT.

57. Voir notamment, sur la distinction de l'ordre supranational de l'ordre interétatique, J. COMBACAU et S. SUR, *Droit international public*, 2^e éd., Paris, Montchrestien, 1995, pp. 2-14.

58. Voir notamment G.P. BUZZINI, « La théorie des sources face au droit international général. Réflexions sur l'émergence du droit objectif dans l'ordre juridique international », *RGDIP*, n° 3, 2002, pp. 582-617. Ces principes généraux du droit ne se limitent pas à ceux dont l'acceptation se vérifie uniquement dans une multitude de droits nationaux (*in foro domestico*) : voir ainsi B. SIMMA et P. ALSTON, « The Sources of Human Rights Law. Custom, Jus Cogens, and General Principles », *Austr. Yb. of Int. L.*, n° 12, 1992, p. 102.

Il est ainsi significatif que la *Declaración Sociolaboral del Mercosur* énonce dans son préambule que son adoption procède notamment de la considération du fait que les États en cause ont souscrit à un ensemble de grands instruments internationaux⁵⁹, constitutifs, selon sa propre expression, du « patrimoine juridique de l'Humanité⁶⁰ ». Le contenu de la *Declaración*, dans la mesure où il réitère cet ensemble de droits fondamentaux, exprimerait ainsi un « ordre public international », lequel s'imposerait aux systèmes juridiques nationaux⁶¹. L'impérativité de ce droit s'affirmerait *erga omnes*, c'est-à-dire non seulement à l'endroit des pouvoirs publics, mais également et directement à l'endroit des individus⁶². De fait, l'on cite certaines espèces où le contenu de la *Declaración* a été appliqué par des juridictions nationales⁶³.

La réception par le droit national de ce droit international général en matière de droits humains varie selon les systèmes juridiques, tout comme l'appréciation de l'étendue de son contenu. Par exemple, les tribunaux canadiens n'admettraient pas qu'il prévale à l'encontre d'une loi interne, si ce n'est pour l'interpréter si elle était ambiguë⁶⁴. Ce qu'il importe ici toutefois de constater est, encore une fois, la différence d'orientation entre les deux types d'accords plurinationaux envisagés : ceux qui, d'une part, à la manière de la *Declaración Sociolaboral del Mercosur*, se réclament du courant de l'affirmation de l'ensemble des droits humains fondamentaux⁶⁵, et, d'autre part, ceux qui, comme l'Accord États-Unis/Chili, ou encore l'ANACT, envisagent ces droits isolément de leur appartenance aux droits humains fondamentaux d'ordre social ou économique⁶⁶.

Enfin, pour ce qui est de la normativité privée, aucun des instruments envisagés, de quelque famille qu'il soit, n'apporte de support juridique à la négociation collective transnationale, pas plus qu'aucun ne prétend régir les

59. Il s'agit de la Déclaration universelle des droits de l'Homme et les deux Pactes des Nations Unies qui en découlent, de la Déclaration américaine des droits et obligations de l'Homme, de la Charte interaméricaine des garanties sociales, de la Charte de l'Organisation des États américains et de la Convention américaine relative aux droits de l'Homme sur les droits économiques, sociaux et culturels, dans l'ordre de l'OEА.

60. Voir le cinquième considérant de la *Declaración Sociolaboral del MERCOSUR*, *op. cit.*

61. Voir à cet effet O. ERMIDA URIARTE, « La Declaración Sociolaboral del Mercosur y su eficacia jurídica », *op. cit.*, pp. 14 et 18-22. L'auteur parle pour autant de *ius cogens*.

62. O. ERMIDA URIARTE, « Derechos laborales y comercio internacional », *Derecho laboral*, n° 208, 2000, pp. 701-703.

63. O. ERMIDA URIARTE, « La Declaración Sociolaboral del Mercosur y su eficacia jurídica », *op. cit.*, p. 30 ; ANACT, art. 22.

64. Voir W.A. SCHABAS, *Précis du droit international des droits de la personne*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997, pp. 258-266 ; H. BRUN et G. TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, 4^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 646.

65. Le Préambule de la *Declaration of Labour and Industrial Relations Principles* de la CARICOM fait pour sa part référence non seulement aux instruments de l'OIT, mais aussi à la Déclaration universelle des droits de l'Homme, et, sur le plan régional, à la *Charter of Civil Society*.

66. Les signataires de l'Accord États-Unis/Chili se contentent ainsi, en plus d'une référence préambulaire à l'Accord de Marrakech établissant l'Organisation mondiale du commerce, d'une réitération de leur appartenance à l'OIT et des obligations qui leur incombent en vertu de la *Déclaration* de 1998 de cet organisme (art. 18.1).

coalitions syndicales qui peuvent s'y associer. Abstraction faite du tripartisme ou du bipartisme institutionnalisé à l'intérieur des ensembles régionaux d'Amérique du Sud et de la CARICOM, la négociation collective transnationale d'entreprise, tout exceptionnelle qu'elle demeure encore dans l'ensemble américain, s'y présente donc comme un phénomène normatif privé de nature contractuelle⁶⁷. Tous ces accords, par les différents types d'activité qu'ils génèrent, ont toutefois pour effet, dans la pratique, de favoriser graduellement la mobilisation transnationale des forces tant syndicales que patronales. Tel a été notamment l'effet, a-t-on vu, de la présentation des communications du public en vertu de l'ANACT. Il en va de même des activités de coopération que l'Accord a suscitées.

L'impact en longue portée des accords plurinationaux relatifs au travail qui ont cours dans les Amériques ne peut que varier en fonction de leur nature respective. Or, une vue d'ensemble rapide nous a conduit à les regrouper sommairement en deux « familles », selon des traits caractéristiques dominants.

Le modèle dont l'accord États-Unis/Chili constitue la matrice la plus récente et dont l'expérience de l'ANACT, malgré des différences, peut illustrer certains aspects, est de nature à rapprocher des droits nationaux variés dans la mesure où il conduit à une application conforme aux principes juridiques et administratifs fondamentaux. Cet effet demeurera toutefois circonscrit par l'énoncé plus ou moins limité des droits du travail dont il se préoccupe et par la nécessité d'un lien avec le commerce international pour que la protection offerte joue dans certains cas.

Le modèle illustré par les institutions sociolaborales du MERCOSUR apporte par la *Declaración sociolaboral* une affirmation commune et relativement large des droits sociolaboraux que les droits nationaux en cause doivent respecter. Mais c'est surtout par le mode de contrôle institutionnalisé, à la fois continu, ou régulier, et tripartite de son application que ce modèle se distingue du premier et qu'il est susceptible, du moins idéalement, de marquer l'évolution en longue portée des droits en cause. Il en est ainsi parce qu'il envisage les droits dont il traite dans une perspective marquée de développement social et il en est à son tour ainsi parce que les droits sociolaboraux en cause sont rattachés à l'ensemble des droits humains fondamentaux d'ordre social et économique affirmés par les grands instruments universels ou régionaux, ce qui correspond à leur nature véritable.

67. Voir ainsi la convention collective signée en 1999 par les filiales brésiliennes et argentines de la firme Volkswagen et des instances syndicales de ces deux pays. Voir P. BILLAR DIAZ, « Función de la negociación colectiva internacional en un sistema de integración económica regional », *XI Jornadas Rioplatenses de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Montevideo, Fundación de cultura universitaria, 2000, pp. 9-23. Les droits nationaux ne pourraient régir une telle négociation, pour l'encadrer, ou encore pour amplifier ses effets, que d'une façon parcellaire, c'est-à-dire à la mesure seulement de leur vocation territoriale respective. Voir notamment B. VAN DER LAAT et P. VERGE, « Les dimensions internationales dans la négociation collective. Aspects juridiques », *Actes du xv^e Congrès mondial de droit du travail et de la sécurité sociale*, Buenos Aires, SIDTSS et AADTSS, 1997, pp. 159 et ss.

Quel type d'accord, pourrait-on enfin se demander d'une manière plus prospective, viendra-t-il à s'imposer d'une façon prédominante dans le cadre d'une éventuelle ZLÉA ? Les droits nationaux porteront, en effet, dans une certaine mesure la marque du modèle plurinational qui pourrait en venir à y occuper une place prédominante. S'il devait s'agir de la formule qui réitère le rattachement des droits sociolaboraux à l'ensemble des droits humains fondamentaux, la reconnaissance d'un droit international général s'en trouverait par ailleurs renforcée.

Il faut au départ accepter que des aspects de l'un et de l'autre types, ou familles d'accords dont il a été question, loin de s'opposer, sont complémentaires. Toutefois, la pratique du premier type d'accords (formule États-Unis/Chili ou ANACT) ne saurait justifier l'absence d'institutions et d'instruments du second type (illustré par la *Declaración Sociolaboral del MERCOSUR*), qui respectent la véritable nature des droits dont ils traitent et qui, en particulier font place au tripartisme pour ce qui est de leur mise en œuvre.

Se poserait alors la question de la coexistence de l'accord relatif au travail qui envisage les droits du travail en tant que droits sociaux et de ces instruments similaires émanant tant de l'OIT, de l'ONU que de l'OEА. L'accord régional relatif au travail aurait, face aux instruments de portée universelle, la justification de la proximité par rapport aux réalités continentales, selon l'exemple européen. Relativement à ceux tant de l'ONU que de l'OEА, il s'en distinguerait par la place faite au tripartisme. Une coordination, notamment juridictionnelle et procédurale, s'imposerait néanmoins.