



**HAL**  
open science

**Résister, responsabiliser, anticiper : un programme  
esquissé par Mireille Delmas-Marty pour humaniser la  
mondialisation**

Kathia Martin-Chenut

► **To cite this version:**

Kathia Martin-Chenut. Résister, responsabiliser, anticiper : un programme esquissé par Mireille Delmas-Marty pour humaniser la mondialisation. *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2023, 2023 (1), pp.29-42. halshs-04070213v2

**HAL Id: halshs-04070213**

**<https://shs.hal.science/halshs-04070213v2>**

Submitted on 5 Jan 2024

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

## HOMMAGE

Lire Mireille Delmas-Marty – *La recomposition du champ juridique*

# Résister, responsabiliser, anticiper : un programme esquissé par Mireille Delmas- Marty pour humaniser la mondialisation

Kathia Martin-Chenut

Directrice de recherche au CNRS, UMR 8103 ISJPS (Université Paris 1/CNRS)

29

Pour ce beau projet de la RSC en hommage à cette juriste visionnaire qui a contribué au renouvellement de la réflexion dans divers domaines du droit, choisir un ouvrage parmi tous ceux qui m'ont interpellée, formée et inspirée, n'a pas été une tâche facile. Mon choix a été guidé par un souhait de mettre en lumière à la fois la richesse, l'originalité et le potentiel mobilisateur de son œuvre. Ce choix s'est ainsi tourné vers *Résister, responsabiliser, anticiper : ou comment humaniser la mondialisation*<sup>(1)</sup>. Dans cet ouvrage publié en 2013 et présenté comme un « livre de combat », Mireille Delmas-Marty lance un appel, que cette contribution souhaite rappeler et répercuter.

L'ouvrage s'ouvre sur une question : « Que peut le Droit ? ». Cette question traverse l'intégralité de l'œuvre de Mireille Delmas-Marty, dont les analyses prospectives et dynamiques du droit lui permettaient de saisir la complexité du réel juridique. Elle a sans cesse interrogé le champ juridique en vue d'apporter des réponses concernant le(s) rôle(s) du droit dans divers domaines sociétaux. Or ici la question est explicitement posée dès la première phrase du manuscrit, où l'auteure précise qu'il « est né d'une interrogation sur le rôle du droit face aux effets déshumanisants de la mondialisation »<sup>(2)</sup>. Cette mondialisation n'est certes pas la première, mais cette fois-ci n'est pas seulement

(1) M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper : ou comment humaniser la mondialisation*, Paris, Seuil, 2013.

(2) V. p. 7.

économique et atteint de manière non négligeable les systèmes de droit. Avec cette mondialisation, le droit n'est plus uniquement identifié à l'État, mais il se développe de plus en plus entre les États et au-dessus de ceux-ci, ce que Mireille Delmas-Marty montrait déjà dans les années 1990<sup>(3)</sup>, par des travaux clairvoyants qui mettaient en lumière la complexité des processus normatifs et commençaient à esquisser des pistes pour ordonner le pluralisme juridique.

Ici, dans cet ouvrage publié deux décennies plus tard, elle part des contradictions d'une mondialisation qui peut à la fois renforcer l'humanisme juridique (notamment par le développement du droit international des droits de l'homme et de la justice internationale pénale) et le menacer (notamment par le durcissement des contrôles et l'amplification des exclusions sociales, les atteintes à l'environnement et la persistance des crimes internationaux, ou encore les risques d'asservissement par les nouvelles technologies), pour ensuite relever un pari : celui d'« humaniser la mondialisation ». Et pour cela elle esquisse tout un programme !

Mireille Delmas-Marty est claire sur l'ambition de cet ouvrage qui « n'est pas de ressusciter un mythe », l'humanisme juridique, telle une vérité révélée. L'humanisme juridique, « marqué par son époque et son lieu d'origine, a fini par se craqueler de toutes parts ». Il s'agit plutôt « de redonner sens au projet humaniste en transformant le concept statique d'humanisme en un processus dynamique et interactif d'*humanisation réciproque* »<sup>(4)</sup>, une réelle fécondation réciproque des différentes cultures pour améliorer la prise en compte de l'humain au cœur des systèmes de droit tout en évitant le risque d'impérialisme dans l'humanisation<sup>(5)</sup>.

Pour imaginer ce droit à réinventer grâce à un processus d'humanisation réciproque, il faut comprendre comment les risques de déshumanisation sont favorisés par une « mondialisation qui conjugue les faiblesses de l'universalisme juridique aux effets de la globalisation économique »<sup>(6)</sup>. C'est ce qu'entreprend Mireille Delmas-Marty dans une première partie de l'ouvrage en partant des pratiques et en mettant en exergue les contradictions de la mondialisation : un durcissement du contrôle des migrations alors que les frontières s'ouvrent aux marchandises et aux capitaux ; une aggravation des exclusions sociales alors que la prospérité globale s'accroît, ce qui met en lumière les faiblesses des droits humains face à la puissance des marchés ; une multiplication des menaces à l'environnement favorisée par les insuffisances du droit mondial confronté aux aspirations des États au développement économique ; une impuissance de la justice pénale universelle, confrontée à la résistance des États et parfois l'implication des entreprises transnationales qui contribue à la persistance des crimes internationaux les plus graves ; des nouvelles technologies libératrices qui portent en elles un risque d'asservissement, à l'instar de la globalisation de la surveillance.

Devant ces contradictions qui accompagnent la mondialisation et pour tenter d'infléchir les ambivalences dans un sens favorable à l'humain, il faut aller au-delà de la réaffirmation de principes humanistes. Il faut plutôt un programme ou un triple objectif : résister, responsabiliser et anticiper. Dans cette contribution, après une brève description de ce vaste programme (I), j'essayerai de le mettre en perspective afin de révéler à la fois le caractère clairvoyant et le potentiel mobilisateur (II) de l'œuvre de Mireille Delmas-Marty.

(3) *Pour un droit commun*, Paris, Seuil, 1994 ou *Trois défis pour un droit mondial*, Paris, Seuil, 1998.  
(4) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 11.  
(5) Les risques d'impérialisme sont une préoccupation qui traverse l'œuvre de Mireille Delmas-Marty.  
(6) V. p. 16 et 17.

## I - Un programme pour relever le pari d'humaniser la mondialisation

Le programme proposé par Mireille Delmas-Marty pour relever le pari d'humaniser la mondialisation se traduit par une triple dynamique : résister à la déshumanisation, responsabiliser les titulaires de pouvoir et anticiper sur les risques à venir.

### A - Résister à la déshumanisation

Une résistance d'ordre politique mais une résistance aussi d'ordre éthique trouvent leur légitimité dans la référence aux droits de l'homme et du citoyen. La résistance d'ordre politique renvoie au droit du citoyen de résister à l'oppression (art. 2 de la Déclaration de 1789) en tant que droit naturel et imprescriptible. La notion de citoyenneté européenne, inscrite dans les traités de Maastricht, de Nice et de Lisbonne, implique à son tour des droits politiques dont le droit de pétition puis l'initiative populaire, qui incarnent la résistance politique par le droit. Quant à la résistance éthique, même si elle se réfère à l'ensemble des droits humains, c'est notamment sur le droit à l'égalité de dignité qu'elle peut s'appuyer. Ce droit, qui s'est affirmé à la suite de la Seconde Guerre mondiale, permet de lutter contre la déraison d'État et de lui opposer des droits indérogeables. Dans cet ouvrage, Mireille Delmas-Marty met en lumière diverses formes de déshumanisation contre lesquelles il faut résister. Parmi elles, celles liées aux dérives sécuritaires intervenues notamment après le 11 septembre 2001, où une justice prédictive vient remplacer la responsabilité par la dangerosité ou la punition par

la neutralisation grâce à la mise en place d'une traçabilité des populations à risque. Il s'agit ici de résister à la résurgence d'une anthropologie criminelle déterministe et déshumanisante, qui contrairement à l'anthropologie humaniste fondée sur le libre arbitre, considère le criminel comme un « humain inachevé » et qui transpose le principe de précaution aux êtres humains<sup>7</sup>.

Aussi, pour résister à la déshumanisation, il faudrait consacrer l'irréductible humain. Parmi les propositions de l'ouvrage, une extension du « crime contre l'humanité » à l'eugénisme, au clonage ou d'autres formes de fabrication de l'être humain<sup>8</sup> est envisagée afin d'éviter toute tentative de prédétermination, l'indétermination étant considérée par Mireille Delmas-Marty comme un critère supplémentaire pour caractériser l'humain aux côtés de la singularité de chaque être humain et de son égale appartenance à la communauté humaine.

Mais résister ne suffit pas, il faut également responsabiliser les titulaires de pouvoir, qu'ils soient publics ou privés.

### B - Responsabiliser les titulaires de pouvoir

À défaut d'un État-Monde dont Mireille Delmas-Marty a indiqué à plusieurs reprises « qu'il ne serait ni faisable ni souhaitable, les principaux titulaires de pouvoir sont déterminés par leur statut politique (les États souverains), ou par leur potentiel économique (les entreprises transnationales) »<sup>9</sup>, deux tiers

(7) V. p. 132.  
(8) V. p. 130.  
(9) V. p. 139.

des entités économiques étant quand même des entreprises transnationales et non des États ! Elle signale l'existence d'autres acteurs publics et privés à l'échelle globale : des organisations internationales, mais qui ont peu d'autonomie par rapport aux États, et des acteurs civiques ou scientifiques, qu'elle perçoit plus dans les objectifs 1 et 3 de son programme, contribuant « plus directement à résister et à anticiper qu'à résoudre eux-mêmes les effets contradictoires de la mondialisation »<sup>10</sup>. Elle se tourne ainsi vers les processus de responsabilisation des États et des entreprises et souligne l'importance de l'articulation entre nouvelles régulations financières et la responsabilité sociale notamment après la grave crise financière de 2008.

Ses réflexions portent à la fois sur la *responsability* sociale et la responsabilité juridique. Elle fait ressortir la multiplicité d'initiatives lancées sous le nom de RSE, insiste sur la responsabilisation des États en matière de justice sociale et évoque ce qui deviendra deux « vents contraires » dans sa « boussole des possibles »<sup>11</sup> : la coopération et la compétition, tous les deux nécessaires à la société. Elle propose de partager les responsabilités, de « reconnaître que les États ne sont plus les seuls sujets du droit international et que la détention d'un pouvoir global, qu'il soit politique ou

économique, implique le corollaire d'une responsabilité également globale »<sup>12</sup>. Pour cela elle s'inspire d'un projet européen (Conseil de l'Europe et Union européenne) de charte européenne sur les « responsabilités sociales partagées » auquel elle a participé (v. ci-dessous)<sup>13</sup>. Considérant la *responsability* (pour éviter l'ambiguïté causée par la traduction en français du terme en « responsabilité ») sociale « surtout comme une prise de conscience de l'urgence d'agir »<sup>14</sup>, Mireille Delmas-Marty insiste sur la nécessité d'une « véritable responsabilité juridique » qui suppose l'amélioration de l'opposabilité des droits sociaux aux entreprises et l'aménagement de la justiciabilité. En s'inspirant de propositions élaborées par l'ONG Sherpa<sup>15</sup> (v. ci-dessous), elle propose de renforcer la transparence en imposant aux entreprises des obligations de publication (*reporting*) des informations sur les impacts sociaux et environnementaux de leurs activités « incluant l'ensemble des entités composant le groupe »<sup>16</sup> ; d'identifier les responsables au sein d'un groupe transnational grâce à la mobilisation de la notion de « sphère d'influence » et même si elle n'utilise pas l'expression *due diligence*, elle insiste sur la nécessité d'engager la responsabilité si l'entreprise « n'a pas tout mis en œuvre pour éviter la survenance des violations »<sup>17</sup> et sur l'imputabilité de la faute (pénale ou quasi pénale) à

(10) V. p. 139.

(11) V. M. Delmas-Marty, *Une boussole des possibles. Gouvernance mondiale et humanismes juridiques*. Paris, Collège de France, 2020 (nouvelle édition remaniée de sa leçon inaugurale prononcée le 11 mai 2011, enrichie d'un post-scriptum qui présente la « sculpture-manifeste » réalisée par Antonio Benincà : « Une rose des vents, ancrée au sol, permet de repérer les vents de la mondialisation : les vents principaux – comme sécurité, compétition, liberté et coopération – et les vents « d'entre les vents » – comme exclusion, innovation, intégration, conservation. Projetée vers le ciel, la rose terrienne devient ronde aérienne, une sorte de manège ou de grand bazar dans lequel les vents s'affrontent deux à deux (liberté/sécurité, coopération/compétition, etc.). Pour une présentation vidéo de cet « objet-manifeste » installé au Centre culturel du Château de Goutelas en sept. 2021, <https://vimeo.com/642495175>. V. égal., pour la métaphore des vents, M. Delmas-Marty, *Aux quatre vents du monde. Petit guide de navigation sur l'océan de la mondialisation*, Paris, Seuil, 2016 et enfin *Sortir du pot au noir : L'humanisme juridique comme boussole*, Buchet Chastel, 2019.

(12) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 145.

(13) V. Conseil de l'Europe, *Responsabilité sociale partagée : de la théorie à la mise en œuvre*, Tendances sociales, n° 14, Édition du Conseil de l'Europe, 2012.

(14) V. M. Delmas-Marty, op. cit. p. 150.

(15) W. Bourdon, Y. Queinnec, *Réguler les entreprises transnationales. 46 propositions*, Cahiers de propositions du Forum pour une nouvelle gouvernance mondiale, déc. 2010.

(16) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 153.

(17) V. p. 156.

la personne morale. En matière de justiciabilité, les contradictions de la mondialisation ressortent encore plus : « le droit reste identifié à l'État alors que les recours portés devant les juridictions nationales sont à l'évidence mal adaptés quand il s'agit de juger les États, et totalement inadaptés à l'éclatement des lieux de décision et à la dissémination des effets quand il s'agit de juger les entreprises transnationales »<sup>18</sup>. Si en matière de recours contre les États, des progrès sont constatés notamment au sein des systèmes régionaux de protection des droits de l'homme, « les recours contre les ETN restent le point faible de la justiciabilité »<sup>19</sup>. Si elles peuvent faire valoir leurs droits devant la CEDH ou le CIRDI, leur responsabilité ne peut pas être engagée ni devant la CEDH ni devant la CPI et le niveau national reste inadapté face aux montages complexes des groupes d'entreprises et aux délocalisations. Elle rappelle les obstacles tenant à la compétence juridictionnelle, avance que la compétence universelle dans ses versants pénal et civil (à l'instar de l'*Alien Tort Statut* aux États-Unis) peut servir d'aiguillon, mais seulement pendant une période provisoire. Enfin elle conçoit comme « solution la plus raisonnable » l'adoption d'une « convention internationale sur les violations du droit international des droits de l'homme par des ETN »<sup>20</sup>.

### C - Anticiper sur les risques à venir

Dans ce chapitre, Mireille Delmas-Marty part du principe « que les risques, qu'ils soient imputables à la nature, à la technique ou aux comportements humains, marquent le passage d'une communauté nationale construite essentielle-

ment sur l'histoire à une communauté mondiale qui se projette vers l'avenir »<sup>21</sup>. Les processus d'anticipation face à l'incertitude des risques relèveraient de dispositifs invitant à introduire un paramètre de durée à l'instar du développement *durable*, des générations *futures* ou encore de la paix *durable*. En évoquant l'actualité de l'époque (massacres en Libye ou en Syrie ; catastrophe de Fukushima au Japon) et l'accélération des innovations technologiques, elle affirme que l'anticipation deviendrait prioritaire et propose d'une part d'« imaginer une paix durable » (elle nous a quittés quelques jours avant l'invasion de l'Ukraine par la Russie !) en fortifiant la justice et en justifiant la force grâce à son encadrement par le droit ; d'autre part, « d'inventer un développement durable » en réorganisant les relations entre les acteurs scientifiques et politiques (relations savoir-pouvoir), mais aussi en adaptant les instruments juridiques à l'anticipation.

Ce chapitre nous rappelle que conjuguer le temps au futur n'est pas non plus sans risques et qu'il ne peut pas exister de l'anticipation à l'infini. Au nom des générations futures les droits des générations présentes ne doivent pas être sacrifiés, les droits de ces dernières doivent être considérés comme une limite aux devoirs envers les générations futures<sup>22</sup>.

Pour ne pas sacrifier le présent, ni oublier le passé, il faut trouver un équilibre entre innovation et préservation en les limitant toutes les deux. Il faut limiter l'innovation en imaginant une innovation durable, compatible avec un développement durable et respectueuse du principe de précaution, mais sans aller jusqu'à l'immobilisme. Le risque zéro n'existant pas, la préservation devrait

(18) V. p. 156-157.

(19) V. p. 159.

(20) V. p. 162.

(21) V. p. 165.

(22) V. p. 193.

elle aussi être limitée par la définition d'un seuil d'acceptabilité des risques, à partir d'indicateurs (scientifiques et psychosociaux) et dans une logique de gradation<sup>23</sup>. Là aussi nous pouvons apercevoir ce qui réapparaît sans cesse dans l'œuvre de Mireille : le souci de combiner au lieu d'exclure, une logique de combinaison au détriment d'une logique d'exclusion. Combiner donc innovation et préservation grâce à la mobilisation d'indicateurs scientifiques (qui permettent d'identifier la vraisemblance) et psychosociaux (qui permettent d'évaluer le degré de tolérance sociale), parce que « anticiper n'est pas prévoir l'imprévisible, mais, selon la belle formule d'Édouard Glissant, "apprendre à durer et grandir dans cet imprévisible" »<sup>24</sup>. Si combiner innovation et préservation peut sembler un pari utopique, pour Mireille il s'agit d'une « utopie réaliste » qui permettrait en quelque sorte de réconcilier le « principe responsabilité »

et l'« heuristique de la peur » de Hans Jonas avec le « principe espérance » de Ernest Bloch<sup>25</sup>.

L'ouvrage *Résister, responsabiliser et anticiper* illustre bien l'une des caractéristiques marquantes de l'œuvre de Mireille Delmas-Marty : l'association entre puissance des idées et force des mots, pour exprimer les maux du monde et pour leur apporter des réponses qui donnent au droit tout son sens. Mais cet ouvrage illustre également d'autres caractéristiques de l'œuvre de Mireille : son caractère visionnaire et une démarche de co-construction de la pensée. C'est ainsi qu'après cette présentation à grands traits et sélective de ce vaste programme, je souhaite par cette contribution, décrypter son processus de construction et le mettre en perspective pour tenter de révéler son actualité ou son potentiel mobilisateur.

## II - Un programme coconstruit et toujours d'actualité

L'ouvrage objet de cette relecture, comme plusieurs des travaux de Mireille Delmas-Marty, est le résultat d'activités de recherche et d'enseignement éclectiques, associant des chercheurs d'horizons divers mais également des acteurs du terrain. Sa démarche de co-construction de la recherche permettait à Mireille de faire évoluer sa pensée (qui était sans cesse construite, déconstruite et reconstruite)<sup>26</sup> et de la tester, pendant qu'elle bâtissait son œuvre. La confrontation avec d'autres expériences théoriques (différents courants de pensée, différentes disciplines...) ou pra-

tiques (à l'instar de la mobilisation par des opérateurs du droit des divers outils juridiques sur lesquelles elle portait son analyse), contribuait au perfectionnement de sa réflexion. Elle était attentive et prenait au sérieux tout commentaire indépendamment du statut de son émetteur (jeune chercheur ou chercheur confirmé, magistrat, avocat, diplomate ou ministre...). Quant aux acteurs du terrain, leur regard critique lui permettait d'affiner son travail de manière à saisir de plus près le réel juridique, ainsi que le réel sociétal. En sens inverse, elle apportait à tous ceux qui participaient

(23) V. M. Delmas-Marty, Humaniser la mondialisation, in M. Wieviorka, L. Lévi-Strauss, G. Liepke (dir.), *Penser global. Internationalisation et globalisation des sciences humaines et sociales*, Paris, Éditions de la Maison des sciences de l'homme, 2015, p. 29-37.

(24) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 193.

(25) V. M. Delmas-Marty, Humaniser la mondialisation, op. cit.

(26) Comme elle l'annonce dans la réédition en 2020 de sa leçon de clôture de 2011 au Collège de France (mentionnée note 11), « le décor était déjà planté en 2011 », les trois verbes (résister, responsabiliser, anticiper) structuraient déjà les propos du texte de 2011. Mais nous pouvons remonter encore dans le temps pour reconstruire le cheminement de sa pensée et montrer les différentes sources qui l'ont alimentée.

à cette co-construction, des idées, des concepts, des clés de compréhension, voire des outils juridiques concrets, permettant d'enclencher ou de développer des processus transformateurs du droit. Une telle démarche a contribué à apporter à ses travaux, qui étaient déjà à l'origine visionnaires, un caractère évolutif ou « vivant » et à les rendre toujours d'actualité.

### A - La co-construction d'un programme visant à humaniser la mondialisation

Cet ouvrage est emblématique de cette démarche de co-construction qui était celle de Mireille Delmas-Marty et pour l'illustrer, j'ai choisi l'un des pans du programme proposé dans cette publication, celui que j'ai eu la chance de suivre de plus près : l'objectif de responsabiliser les titulaires de pouvoir et notamment les entreprises transnationales.

Mireille Delmas-Marty a accompagné, tout en étant une source d'inspiration, la montée en puissance du mouvement « Entreprises et droits humains » (*business and human rights*) en France. L'asymétrie entre les responsabilités des États et celles des entreprises transnationales avait attiré son attention dès les années 1970, lorsqu'elle avait analysé comment les multinationales profitaient des écarts de législation d'un pays à l'autre<sup>27</sup>. Mais c'est surtout dans les années 2000, une fois au Collège de France, que cette question est reprise dans le cadre de ses travaux.

Quelles que soient les thématiques sur lesquelles elle portait ses réflexions, elle mobilisait les connaissances théoriques et pratiques. Elle s'entourait

non seulement de spécialistes issus du milieu académique, mais également de spécialistes du terrain. Elle mobilisait souvent des personnes réellement impliquées dans les processus normatifs qu'elle comptait analyser.

C'est ainsi que pour analyser les processus de responsabilisation des entreprises transnationales, elle a organisé des rencontres au Collège de France qui mobilisèrent, par exemple, à la fois Emmanuel Decaux, professeur à l'Université Paris Panthéon-Assas et William Bourdon, avocat spécialiste du contentieux transnational des droits humains<sup>28</sup>. Si le premier était professeur de droit international des droits de l'homme, il était également membre de l'ancienne Sous-Commission des droits de l'homme des Nations unies, qui avait mené, entre les années 1998 et 2003, un travail visant à l'adoption d'un projet de « Normes sur la responsabilité des sociétés transnationales et autres entreprises »<sup>29</sup> présenté à l'ancienne Commission des droits de l'homme des Nations unies et qui venait d'être rejeté par celle-ci. Le second quant à lui, après s'être engagé dans des contentieux transnationaux impliquant des personnes physiques pour des crimes contre l'humanité, se tournait aussi vers des contentieux impliquant des personnes morales pour des violations des droits humains et venait de fonder une ONG dont l'objet était de prévenir et de combattre les crimes économiques (Association Sherpa). Celle-ci a adopté, en 2010, 46 propositions visant à réguler les entreprises multinationales, présentées par Mireille Delmas-Marty comme « une grille de lecture inédite de la problématique actuelle de la régulation des entreprises transnationales, tenant compte des rapports de force de plus en plus complexes entre le monde

(27) M. Delmas-Marty, K. Tiedeman, La criminalité, le droit pénal et les multinationales, JCP 1979. I. 2035.

(28) Séminaire « Discontinuités et interactions en droit pénal comparé et international » organisé en 2004 et dont une partie des contributions a été publiée dans cette revue en 2005. Le dossier s'ouvrait par une contribution de Mireille Delmas-Marty dont le titre était « Aplanir le terrain de jeu » (RSC 2005. 735).

(29) E/CN.4/Sub2/2003/12/Rev.2.



économique et le monde politique. Pour mesurer la capacité des systèmes de droit à encadrer ces rapports de force... (il faut) repenser les notions qui conditionnent la responsabilité juridique et renouveler les instruments d'évaluation et de contrôle ; autrement dit faire appel aux "forces imaginantes" du droit pour explorer toutes les possibilités qu'il offre, ou pourrait offrir »<sup>30</sup>. Dans cette présentation, elle qualifie ses auteurs d'« acteurs civiques » qui « œuvrent à introduire une dynamique permettant d'adapter les systèmes de droit à un monde en pleine mutation, caractérisé par des interdépendances croissantes »<sup>31</sup>. Or certaines de ces propositions ont par la suite inspiré le chapitre « responsabiliser » de son propre ouvrage.

Pour approfondir cette démarche de co-construction de sa pensée Mireille avait mis en place, en parallèle de ses cours au Collège de France, des Réseaux ID (Internationalisation du droit), dont l'acronyme pouvait aussi se lire « Imagination et Droit », parce qu'ils avaient pour ambition d'être une force d'invention et de proposition au service d'une internationalisation du droit à la fois efficace et respectueuse de la diversité. Ces réseaux (franco-américain, franco-brésilien et franco-chinois), qui réunissaient d'une part des universitaires et chercheurs, d'autre part des praticiens et décideurs, avaient pour objectif de mieux comprendre et d'accompagner le mouvement d'internationalisation du droit. Ils étaient d'ailleurs marqués par leur caractère international, interprofessionnel et intergénérationnel<sup>32</sup>. Les réflexions issues de ces réseaux ont nourri sa pensée et contribué à l'élabo-

ration de l'ouvrage objet de cette relecture. C'est notamment le cas des travaux du réseau franco-américain qui lui ont fourni des éléments clés sur la mobilisation de l'ATS aux États-Unis, mais aussi celles menées lors de la rencontre de 2011 du Réseau franco-brésilien, qui a porté sur les « métamorphoses de la responsabilité » et qui a explicité l'évolution de la justiciabilité des droits sociaux, ou de la rencontre inter-réseaux de 2012, qui réunissant les trois réseaux avait eu pour thème : « L'internationalisation du droit : pathologie ou métamorphose de l'ordre juridique ? ». L'ensemble des débats a montré une dilution de la responsabilité à cause de la multiplication des acteurs liée à la mondialisation, notamment la montée en puissance des acteurs économiques privés, ainsi que les obstacles et des pistes pour une responsabilisation de ces derniers. À la suite de la publication de l'ouvrage, une seconde rencontre inter-réseaux s'est tenue en 2015. Organisée cette fois-ci dans le cadre du programme de recherche « Prendre la responsabilité au sérieux » lancé par Alain Supiot<sup>33</sup>, elle a porté sur « Changement climatique, miroir de la globalisation » et a débouché sur la publication, à l'occasion de la COP 21, de « 12 propositions sur les responsabilités des États et des entreprises transnationales »<sup>34</sup>.

Outre ces travaux d'universitaires associant à la réflexion des praticiens et décideurs, il faut aussi rappeler la participation constante de Mireille Delmas-Marty à des travaux menés par des ministères ou des organisations internationales. C'est notamment le cas ici des travaux lancés par le Conseil de l'Europe autour de l'élaboration d'une

(30) M. Delmas-Marty, Présentation, in W. Bourdon, Y. Queinnec, *Réguler les entreprises transnationales : 46 propositions*, Cahiers de propositions du Forum pour une nouvelle gouvernance mondiale, déc. 2010.

(31) *Idem*.

(32) V. à propos des réseaux ID, Imaginons. Journée d'hommage à Mireille Delmas-Marty, Collège de France, 23 sept. 2023, <https://bit.ly/3U1IKMN>.

(33) A. Supiot, M. Delmas-Marty (dir), *Prendre la responsabilité au sérieux*, Paris, PUF, 2015.

(34) V. M. Delmas-Marty, L. D'Ambrosio, C. Devaux, K. Martin-Chenut, *Le dérèglement climatique : un défi pour l'humanité. 12 propositions juridiques pour la Conférence de Paris sur le climat*, Collège de France, oct. 2015, <https://bit.ly/3ZmmHA9>.

charte européenne sur les « responsabilités sociales partagées » pour lesquels Mireille a contribué<sup>35</sup> et s'est à son tour inspirée pour la rédaction du chapitre relatif à la responsabilisation des titulaires de pouvoir (v. ci-dessus).

Et comme je l'ai mentionné en rappelant la relecture (et la réédition) de sa leçon de clôture au Collège de France, le travail contenu dans ce livre n'a jamais cessé d'être relu par son auteure, d'être enrichi par d'autres travaux et d'être diffusé à la fois auprès d'autres équipes de recherche qui ont pu en bénéficier<sup>36</sup> et d'autres acteurs du terrain, parce que ce programme est plus que jamais d'actualité !

## B - Un programme plus que jamais d'actualité

En partant du même pan de son programme utilisé pour illustrer sa co-construction, je tenterai, par une mise en perspective, de montrer son actualité.

L'ouvrage de Mireille Delmas-Marty a été publié quelques mois avant la tragédie du Rana Plaza au Bangladesh, l'effondrement d'un édifice abritant des ateliers textiles qui a fait des centaines de morts et des milliers de blessés. Cette tragédie a mis en lumière les

vicissitudes des chaînes de valeur mondiales marquées par la quête d'une production à moindre coût dans une économie de marché financiarisée. En effet, depuis les années 1990, un tel modèle économique entraîne des délocalisations et sous-traitances en cascade, dans une course au « moins-disant » social et environnemental grâce au phénomène de *law shopping* : tendance à s'orienter vers des États dont les législations sont moins contraignantes que ce soit au regard des normes sociales, économiques, sécuritaires ou environnementales<sup>37</sup>. Du drame de Bhopal en Inde en 1984 à celui du Rana Plaza au Bangladesh en 2013 trois décennies se sont écoulées. Or des schémas tragiques continuent de se reproduire dans différentes régions du monde et cela malgré l'adoption de Principes directeurs sur les entreprises et les droits de l'homme de l'ONU<sup>38</sup>. Le drame du Rana Plaza a déclenché une véritable commotion tant nationale qu'internationale et l'évolution, dans divers espaces normatifs, de processus visant à responsabiliser les entreprises pour des violations des droits humains, y compris du droit à un environnement sain.

À l'OCDE par exemple, un groupe de travail sur la conduite responsable des entreprises a été instauré auprès du Comité de l'investissement et diverses initiatives ont vu le jour, notamment l'adoption de guides sectoriels sur la

(35) V. M. Delmas-Marty, Comment transformer les « sociétés de la peur » en société de destin ?, in Conseil de l'Europe, Responsabilité sociale partagée : de la théorie à la mise en œuvre, Tendances sociales, n° 14, Édition du Conseil de l'Europe, 2012, p. 91.

(36) V. p. ex., M. Delmas-Marty, Anticiper et responsabiliser : la métamorphose du droit face aux risques incertains, in K. Martin-Chenut, R. de Quenaudon (dir.), Développement durable : mutations ou métamorphoses de la responsabilité ?, Paris, Pedone, 2016, p. 21-30 ; M. Delmas-Marty, Préface, in L. D'Ambrosio, G. Giudicelli-Delage, S. Manacorda (dir.), Principe de précaution et métamorphoses de la responsabilité juridique, Paris, Mare & Martin, 2018.

(37) Mireille Delmas-Marty évoque ce phénomène lorsqu'elle aborde, comme effet de la mondialisation, l'apparition d'un marché des droits, favorisé d'ailleurs par le FMI et la Banque mondiale qui ont lancé, en 2004, des processus d'évaluation des droits nationaux selon des critères économiques au détriment des droits sociaux (les fameux rapports *Doing business*, dont les premiers mettaient en exergue la « rigidité » ou les « coûts » du droit du travail le considérant comme une entrave aux investissements). V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 47.

(38) A/HRC/RES/17/4. V. K. Martin-Chenut, Droits de l'homme et responsabilité des entreprises : les « Principes Directeurs des Nations unies », in G. Giudicelli-Delage, S. Manacorda (dir.), *La responsabilité pénale des personnes morales : perspectives européennes et internationales*, Paris, S.L.C., 2013, p. 229-247.

conduite responsable des entreprises<sup>39</sup> et d'un guide général « sur le devoir de diligence pour une conduite responsable des entreprises »<sup>40</sup>. Leur adoption n'est pas sans lien avec les réactions en France, à l'instar de l'adoption par le PCN France, à la demande de la ministre du Commerce extérieur, d'un rapport sur la filière textile fin 2013<sup>41</sup>.

En France, ce drame a en effet contribué à lancer ou à accélérer divers processus normatifs et à mettre en place des dispositifs de nature diverse : lancement du processus législatif visant à l'adoption d'une loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre dans leurs chaînes de valeur<sup>42</sup> ; mise en place d'une plateforme auprès du Premier ministre<sup>43</sup> dont les travaux ont été déterminants dans l'élaboration d'un Plan national d'action pour la mise en œuvre des principes directeurs

onusiens adopté par le gouvernement en 2017<sup>44</sup>. Et depuis, la *responsability* sociale n'a pas cessé d'être « saisie par le droit »<sup>45</sup> pour se transformer de plus en plus en responsabilité juridique.

Certaines propositions contenues dans le « programme » de l'ouvrage de Mireille Delmas-Marty, dix ans plus tard, ont fait leur chemin et ont montré toute leur pertinence, même si les défis à leur mise en œuvre effective et efficace sont toujours considérables. Prenons l'exemple du *reporting* des informations sur les impacts sociaux et environnementaux dont Mireille proposait le renforcement<sup>46</sup>. Si lors de la publication de l'ouvrage la France était déjà pionnière en la matière grâce à sa loi sur les nouvelles régulations économiques, dite loi NRE<sup>47</sup>, le débat sur l'obligation de transparence est depuis remonté au niveau européen. En 2014 l'Union européenne a adopté

- (39) Guides sur le devoir de diligence pour des chaînes d'approvisionnement responsables en minerais provenant de zones de conflit ou à haut risque (2016, troisième édition) ; sur les risques liés au travail des enfants dans les chaînes d'approvisionnement du secteur minier (2017) ; pour des filières agricoles responsables, élaboré en partenariat avec la FAO (Organisation des Nations unies pour l'alimentation et l'agriculture) (2016) ; sur le devoir de diligence pour un engagement constructif des parties prenantes dans le secteur extractif (2017) ; sur le devoir de diligence pour des chaînes d'approvisionnement responsables dans le secteur de l'habillement et de chaussure (2018) ; sur la conduite responsable des entreprises pour les investisseurs institutionnels (2017) ; sur la conduite responsable des entreprises dans le secteur financier (2019).
- (40) V. OCDE, Guide OCDE sur le devoir de diligence pour une conduite responsable des entreprises, 2008, <https://bit.ly/2JoOutF>.
- (41) V. Rapport du Point de contact national français sur la mise en œuvre des Principes directeurs de l'OCDE dans la filière textile-habillement, 2 déc. 2013, rendu à la suite de la saisine de M<sup>me</sup> Nicole Bricq <https://bit.ly/3IKheFE>.
- (42) Loi n° 2017-399, 27 mars 2017, JO 28 mars 2017.
- (43) « La plateforme nationale d'actions globales pour la responsabilité sociétale des entreprises (et autres organisations) est une instance de concertation et de réflexion spécialisée, installée à France Stratégie auprès du Premier ministre, créée à la demande d'un ensemble d'organisations et institutions représentatives des principales parties prenantes des entreprises et désireuses de promouvoir entre elles un dialogue constructif en vue de promouvoir la responsabilité sociétale des entreprises en France ». Cf. « Principes de fonctionnement de la Plateforme nationale d'actions globales pour la responsabilité sociétale des entreprises », art. 1<sup>er</sup>.
- (44) Publié par le ministère des Affaires étrangères le 26 avr. 2017 et disponible sur : <https://bit.ly/3G018hZ>. Pour les travaux qui ont largement contribué à l'adoption de ce plan, v. France Stratégie, Plateforme RSE, Avis sur le Plan d'action d'application des Principes directeurs des Nations unies pour les droits de l'homme et les entreprises, sept. 2016, (<https://bit.ly/3FZUic9>) et CNCDH, *Entreprises et droits de l'Homme : avis sur les enjeux de l'application par la France des Principes directeurs de Nations unies*, Ass. plén. du 24 oct. 2013, JO n° 0266 du 16 nov. 2013.
- (45) Notamment grâce à la mobilisation des « forces imaginantes du droit » et des juristes. V. M. Delmas-Marty, Préface, in K. Martin-Chenut, R. de Quenaudon (dir.), *La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale*, Paris, Pedone, 2016, p. XV-XVI. Parmi les exemples français l'un des plus marquants est celui de la loi PACTE, qui se définit elle-même comme un Plan d'Action pour la Croissance et la Transformation des Entreprises (Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019), adoptée à la suite du rapport établi par Nicole Notat et Jean-Dominique Senard, « L'entreprise objet d'intérêt collectif », 9 mars 2018, et qui a modifié le code civil pour que la société soit gérée désormais « dans son intérêt social, en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité » (art. 1833) ; ou plus récemment la loi dite « Climat de résilience » (Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021) qui renforce les obligations d'information relatives au changement climatique et le contrôle sur l'information en matière de durabilité dans le secteur des services financier.
- (46) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 153.
- (47) Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001, dont le champ d'application avait été élargi par la Loi Grenelle II (Loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010 portant engagement national pour l'environnement).

une directive sur le *reporting* extrafinancier (directive NFRD)<sup>48</sup>, laquelle vient d'être révisée pour renforcer davantage cette obligation dont les difficultés d'application avaient à diverses reprises été évoquées et notamment mises en lumière par le rapport Cambourg en mai 2019<sup>49</sup>. Ce rapport faisait état de difficultés opérationnelles et notait que l'information extrafinancière restait largement incomplète, difficilement comparable et de faible qualité. C'est la raison pour laquelle un processus de révision a été lancé et un nouveau texte adopté le 14 décembre 2022 : la Directive sur la publication d'informations en matière de durabilité des entreprises, dite « directive CSRD »<sup>50</sup>. Outre le changement terminologique dont l'objectif a été de ne pas laisser entendre que les informations ESG (environnement, social, gouvernance) seraient dénouées de pertinence financière, le texte élargit le champ d'application de l'obligation de *reporting* (couvrant 50 000 entreprises européennes, alors que la NFRD n'en concernait qu'environ 11 600<sup>51</sup>) ; il précise les informations à publier (y compris des informations sur la procédure de *due diligence*) en consacrant la double matérialité et durcit le contrôle du dispositif. La prévision d'un cadre commun précis relatif aux informations en matière de durabilité favorise la comparabilité des informations publiées, dont l'importance était soulignée par Mireille Delmas-Marty<sup>52</sup>. D'ail-

leurs, le Groupe consultatif européen sur l'information financière (EFRAG), chargé d'apporter des « indicateurs visibles », a adopté en novembre 2022 douze normes de *reporting* de durabilité<sup>53</sup>, présentées à la Commission européenne et qui doivent conduire celle-ci à adopter des actes délégués en 2023<sup>54</sup>. Malgré ces progrès au niveau européen, pour aplanir véritablement le terrain de jeu en la matière et atteindre une cohérence normative au niveau mondial, souci constant de Mireille Delmas-Marty, il faudra être attentif à la coordination des travaux de l'EFRAG et du *International Sustainability Standards Board* (ISSB) qui lui aussi est en train d'élaborer ses normes !

Mais le « programme » publié par Mireille en 2013 va bien au-delà du simple *reporting*, qui certes est prévu dans des textes de *hard law* et emporte des conséquences juridiques, mais qui ces dernières années a aussi montré ses limites avec divers types de *washing* (social, environnemental, éthique...). Elle insistait sur la nécessité d'engager la responsabilité lorsque l'entreprise « n'a pas tout mis en œuvre pour éviter la survenance des violations »<sup>55</sup>.

Or au niveau national français il faut noter qu'en 2017, à la suite d'une véritable saga législative, une loi sur le devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre a bien été adoptée<sup>56</sup>

- (48) *Non Financial Reporting Directive*, Dir. (UE) 2014/94, suivie de l'adoption de lignes directrices en 2017 (2017/C215/01) et d'un supplément concernant les informations en matière climatique en 2019 (2019/209/01).
- (49) V. « Garantir la pertinence et la qualité de l'information extra-financière des entreprises : une ambition et un atout pour une Europe durable », Rapport présenté par P. de Cambourg au ministre de l'Économie, mai 2019, <https://bit.ly/425Hcav>.
- (50) *Corporate Sustainability Reporting Directive*, Dir. (UE)2022/2464 du 14 déc. 2022 modifiant le règlement (UE) n° 537/2014 et les directives 2004/109/CE, 2006/43/CE et 2013/34/CE et ce qui concerne la publication d'informations en matière de durabilité par les entreprises.
- (51) V. M. Sauvaget, *Reporting extrafinancier : évolutions et perspectives*, Les clés du Trésor, 16 déc. 2022, p. 20-34 (not. p. 31).
- (52) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 153.
- (53) <https://bit.ly/3FZUXKF>.
- (54) La directive s'appliquera progressivement à compter du 1<sup>er</sup> janv. 2024.
- (55) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 156.
- (56) Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, JO n° 0074 du 28 mars 2017. Cette loi insère dans le code de commerce deux nouveaux articles (L. 225-102-4 et L. 225-102-5) qui instaurent l'obligation de vigilance en énonçant des sanctions à son manquement et rappelant que l'entreprise engage sa responsabilité civile dans les conditions du droit commun à raison des manquements à cette obligation. V. dossiers spéciaux revue Droit social, Dalloz oct. 2017 et revue Droit et Société, Lextenso, n° 106, 2020.

et dans le Plan national d'action visant à la mise en œuvre des principes directeurs onusiens, adopté quelques mois plus tard, la France s'est engagée à promouvoir la notion de devoir de vigilance au niveau européen<sup>57</sup>. Si l'Union européenne avait déjà consacré la *due diligence* dans des textes de *hard law* sectoriels<sup>58</sup> et si l'adoption d'une directive sur le devoir de vigilance n'était pas d'actualité<sup>59</sup>, un tournant a pu être constaté lors des premiers mois de la pandémie<sup>60</sup> de la covid-19, qui a mis en lumière les fragilités des chaînes d'approvisionnement mondiales. En avril 2020, le commissaire à la Justice Didier Reynders a annoncé le lancement de travaux visant à adopter une directive en matière de devoir de vigilance, un texte transversal cette fois-ci. La proposition de la Commission attendue pour juin 2021 n'a été publiée qu'en février 2022<sup>61</sup>, notamment en raison des avis négatifs du comité d'examen de la réglementation<sup>62</sup>. Des négociations qui s'avèrent alors très sensibles sont en cours<sup>63</sup> et malgré les risques réels d'un alignement par le bas<sup>64</sup>, l'adoption

d'un texte au niveau européen est un pas considérable vers un modèle européen d'entreprise responsable.

Mais pour un véritable « aplanissement du terrain de jeu », le débat, ici aussi, doit être mené également au niveau mondial. Dans l'ouvrage de 2013, Mireille mettait en exergue les obstacles en matière de justiciabilité, considérant que son « point faible » était « les recours contre les multinationales »<sup>65</sup>. Si l'exercice d'une compétence universelle pouvait servir d'aiguillon, elle ne pourrait pas constituer une solution pérenne. La « solution la plus raisonnable » selon elle serait l'adoption d'une « convention internationale sur les violations du droit international des droits de l'homme par des ETN »<sup>66</sup>. Or l'année suivant la publication de son ouvrage, un groupe de travail intergouvernemental a été mis en place au sein du Conseil des droits de l'homme des Nations unies afin d'élaborer un instrument international juridiquement contraignant « pour réglementer, dans le cadre du droit international des droits de l'homme, les

(57) PNA FR, *op cit.* p. 20, propositions d'action n° 2.

(58) V. Règl. (UE) n° 995/2010, 20 oct. 2010 établissant les obligations des opérateurs qui mettent du bois et des produits dérivés sur le marché, dit « règlement bois » ; Règl. (UE) 2017/821 du 17 mai 2017 fixant des obligations liées au devoir de diligence à l'égard de la chaîne d'approvisionnement pour les importateurs de l'Union qui importent de l'étain, du tantale et du tungstène, leurs minerais et de l'or provenant de zones de conflit ou à haut risque dit « règlement minerais de conflit ». Depuis, en 2022, a été adopté le Règl. (UE) 2022/2065 du 19 oct. 2022 relatif à un marché unique des services numériques et modifiant la directive 2000/31/CE (règlement sur les services numériques). Et sont en cours d'adoption des projets de règlement : relatif aux batteries et aux déchets de batteries et relatif à la mise à disposition sur le marché de l'Union ainsi qu'à l'exportation à partir de l'Union de certains produits de base et produits associés à la déforestation et à la dégradation des forêts.

(59) V. propos du conseiller spécial pour la RSE à la Commission européenne, *in* RSE, place de l'entreprise dans la société : quels engagements de la France ? Actes du colloque organisé par la Plateforme RSE, 6 avr. 2017, CESE, juin 2017, p. 39-40 ; <https://bit.ly/3G0K2Am>.

(60) L'emploi du terme « syndémie » permet d'élargir la focale et d'appréhender non seulement l'enchevêtrement d'épidémies, la rencontre entre une maladie virale et un ensemble de maladies chroniques, mais également des problèmes sociaux, environnementaux, culturels. V. Éditorial de Richard Horton in *The Lancet*, 26 sept. 2020.

(61) Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité et modifiant la directive (UE) 2019/1937, 23 févr. 2022, COM(2022) 71 final.

(62) Comité qui conseille le collège des commissaires. D'ailleurs, chose rare, la Commission, avec l'accord du vice-président chargé des relations interinstitutionnelles et de la prospective, a publié sa proposition malgré ces avis négatifs, en se contentant de publier un document de travail prenant en compte les observations formulées par le comité.

(63) Le Conseil de l'Union a adopté sa position début déc. 2022, le texte est actuellement débattu au Parlement (9 commissions sont concernées) et les réunions de trilogue sont prévues pour démarrer au mois de mai 2023.

(64) Les débats au sein du Conseil de l'Union pour l'adoption de sa position commune sur le texte proposé par la Commission l'ont bien montré en révélant des clivages entre États membres et des tentatives de limitation du champ d'application du texte proposé par la Commission.

(65) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper : ou comment humaniser la mondialisation*, *op. cit.* p. 159.

(66) V. p. 162.

activités des sociétés transnationales et autres entreprises »<sup>67</sup>. Après un démarrage difficile en raison d'une faible adhésion des États<sup>68</sup>, le groupe de travail a tenu 8 sessions et le processus de négociation suit son cours<sup>69</sup>. Si l'Union européenne et la France s'étaient opposées au processus en 2014, leur position a évolué. Celle de la France depuis 2018, l'adoption de la loi sur le devoir de vigilance en 2017 n'étant pas sans lien avec une telle évolution<sup>70</sup>. Celle de l'Union notamment depuis l'annonce et le lancement des travaux visant à l'adoption d'une directive sur le devoir de vigilance<sup>71</sup>. Si des interrogations subsistent sur le format que l'instrument prendra (traité ou accord-cadre) et sur son niveau d'ambition, l'idée même de l'adoption d'un texte contraignant en la matière semble de plus en plus acceptée par les États, ce qui n'était pas du tout le cas en 2013 ! L'intérêt de l'adoption d'instruments contraignants par l'ONU et par l'UE serait notamment de renforcer le troisième pilier des prin-

cipes directeurs de l'ONU, le pilier le plus faible et qui concerne les voies de recours<sup>72</sup>. Mais l'adoption de tels instruments, si leur texte final est réellement ambitieux, contribuerait en outre à renforcer la sécurité juridique, grâce à une harmonisation des obligations, et *in fine*, à aplanir le terrain de jeu en favorisant une concurrence loyale dans le respect des droits humains.

Ces processus normatifs mentionnés aux niveaux national, régional et mondial sont emblématiques des internormativités<sup>73</sup> qui contribuent à l'esquisse d'un « droit commun imprégné d'une culture de responsabilité »<sup>74</sup>. Dans son ouvrage de 2013, Mireille Delmas-Marty concluait le chapitre « Responsabiliser les titulaires de pouvoir » en insistant sur le rôle moteur des « acteurs civiques » dans les processus de responsabilisation<sup>75</sup>. Or les internormativités constatées depuis dix ans confirment l'importance de leur rôle, non seulement dans l'adoption d'ins-

- (67) Résolution du Conseil des droits de l'homme des Nations unies du 25 juin 2014 (A/HRC/26/L.22/Rev.1). V. à propos de ce processus normatif et sa mise en contexte (notamment en rappelant d'autres travaux menés à l'ONU desquels des leçons pourraient être tirées), v. E. Decaux, *Entreprises et droits de l'homme vingt ans après*, in *Cheminer avec Mireille Delmas-Marty*, Paris, Mare & Martin, 2022, p. 541-548.
- (68) Initiative de l'Équateur, suivi par la Bolivie, Cuba et l'Afrique du Sud, la résolution a été adoptée par 20 voix en faveur, 14 voix contre et 13 abstentions. L'Union européenne (dont la France, l'Allemagne, le Royaume-Uni – qui n'avait pas encore quitté l'UE – l'Irlande, l'Italie), les États-Unis et le Japon ont notamment voté contre le texte.
- (69) Les différentes versions du projet sont disponibles sur <https://bit.ly/3ZoJ7AO>.
- (70) La Commission nationale consultative des droits de l'homme a accompagné la France dans ce tournant. V. CNCDH. Déclaration sur l'adoption d'un instrument international contraignant sur les entreprises et les droits de l'homme, Ass. plén. du 5 oct. 2018, JO n° 0238 du 14 oct. 2018. Depuis cette déclaration, la CNCDH suit de près le processus de négociation et adopte chaque année, au moment des sessions de travail, des déclarations ou avis. Même si les interventions de la France lors des sessions de négociation sont limitées par les règles de répartition des compétences entre l'Union européenne et ses États membres, elle y intervient régulièrement et tente de mobiliser des États affinitaires pour qu'ils participent au processus et pour que l'UE ait un mandat.
- (71) L'Union européenne a au départ essayé de freiner le processus et n'a participé aux négociations que pour poser ses propres lignes rouges (notamment celle d'un instrument qui ne se limiterait pas aux seules entreprises transnationales). V. la prise de parole de l'Union européenne lors de la première réunion du groupe de travail, disponible sous <https://bit.ly/3lOBGoK>. Depuis 2020, même si ses interventions restent limitées en l'absence de mandat confié par ses États membres, elle y participe notamment pour défendre certaines dispositions du projet contestées par certains États (p. ex., l'inclusion des défenseurs de droits et d'une perspective de genre). Or lors de la dernière session, en oct. 2022 elle est intervenue plus activement avec des prises de parole plus substantielles en évoquant les dispositions de la proposition de directive européenne sur le devoir de vigilance qui étaient en consonance avec celles du projet onusien. V. pour les différentes interventions lors de la 8<sup>e</sup> session <https://bit.ly/3JLvnKE>.
- (72) Cette faiblesse est largement reconnue y compris par le groupe de travail sur la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, organe de suivi de la mise en œuvre des principes directeurs onusiens, qui dans un rapport publié à l'occasion du dixième anniversaire de ces Principes a constaté que « bon nombre des obstacles à l'accès aux mécanismes judiciaires et non judiciaires [...], sinon la plupart, sont encore présents ». V. A/HRC/47/39, 22 avr. 2021, § 93.
- (73) V. K. Martin-Chenut, *Devoir de vigilance : internormativités et durcissement de la RSE*, Dr. soc. 2017. 798.
- (74) V. M. Delmas-Marty, Préface, in K. Martin-Chenut, R. de Quenaudon (dir.), *La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale*, Paris, Pedone, 2016, p. XVI.
- (75) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 162 et 163.

truments normatifs au niveau national, régional et international, notamment à travers un plaidoyer stratégique inlassable<sup>76</sup>, mais également en veillant à leur mise en œuvre effective<sup>77</sup>. Comme le soulignait Mireille, « la justiciabilité ne devient efficace que sous la pression d'une participation citoyenne »<sup>78</sup>. C'est grâce à la résistance et à l'anticipation des acteurs civiques, dont le contentieux de la prévention fondé sur la loi de 2017 en France est emblématique, qu'un processus réel de responsabilisation des titulaires de pouvoir pourra voir le jour. Malgré toutes ses ambivalences<sup>79</sup>, un tel processus peut transformer, petit à

petit, la chaîne de valeur en chaîne de responsabilité.

L'ouvrage de 2013 est pour moi emblématique du souci que Mireille Delmas-Marty partageait avec Édouard Glissant de transformer une mondialisation agressive en une mondialité plus apaisée. Mireille terminait son ouvrage en admettant que le programme proposé pouvait « sembler ambitieux, voire démesuré »<sup>80</sup>, une utopie, mais une « utopie réaliste ». L'utopie doit ici plus que jamais être conçue comme une « anticipation militante »<sup>81</sup>, parce qu'il faut « rêver l'impossible pour réaliser tout le possible » !

- (76) Il suffit de se rappeler le processus de l'adoption de la loi de 2017 en France, mais également des diverses campagnes lancées pour soutenir le processus onusien et, depuis 2020, celles visant à obtenir une directive ambitieuse sur le devoir de vigilance au niveau européen. La mobilisation notamment d'associations, de parlementaires et d'institutions nationales des droits humains est remarquable.
- (77) V. p. ex., « Le radar du devoir de vigilance » créé en 2019 par les ONG CCFD-Terre Solidaire et Sherpa (<https://plan-vigilance.org/>).
- (78) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 163.
- (79) V. à ce propos, T. Sachs, J. Tricot, La loi sur le devoir de vigilance : un modèle pour (re)penser la responsabilité des entreprises, *Droit et société* 2021. 683 ; J. Tricot, Responsabilité pénale et politique(s) criminelle(s), *Archives Phil. dr.* 2022. 257.
- (80) V. M. Delmas-Marty, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit. p. 195.
- (81) V. P. Bouchet, *Mes sept utopies*, Paris, Les éditions de l'Atelier/Éditions Ouvrières, 2010.