

VERS UN STATUT DE LA SOCIÉTÉ CIVILE DANS L'ORDRE INTERNATIONAL¹

Benoît FRYDMAN

Professeur à l'Université Libre de Bruxelles

Directeur du Centre de philosophie du droit

§ 1. - De nouveaux acteurs sur la scène internationale

De partout dans le monde, des voix s'élèvent et se font entendre qui protestent contre l'idéologie véhiculée par la mondialisation économique et financière et tentent de promouvoir des formes de solidarité concrètes, qui rompent avec la morale du « laissez faire », sans se confondre pour autant avec les interventions publiques des Etats et des organisations internationales. Ces nouveaux mouvements sociaux, disparates et hétéroclites, se reconnaissent, par delà la variété de leurs objectifs et de leurs champs d'intervention, dans un cadre identitaire commun, sous la qualification un peu vague de « société civile ». Perturbant ou enrichissant, notamment à l'occasion des grands sommets régionaux ou mondiaux, le dialogue feutré des enceintes internationales, ces nouveaux acteurs, hauts en couleurs, viennent occuper, sur le devant de la scène politique, un espace laissé quelque peu vacant par le recul des Etats et le rôle ambigu joué en coulisses par les organisations internationales économiques et financières.

Dans les années 1970 et 1980, le terme de société civile a été d'abord remis en usage pour désigner les foyers de dissidence qui, en Europe de l'Est et en Europe orientale, parvenaient tant bien que mal à résister aux pressions et à la répression exercées sur la société par les régimes totalitaires en bout de course². Au même moment, dans un contexte très différent, le terme commençait à désigner à l'Ouest les mouvements et les associations, parfois liés en France à la « deuxième gauche » qui, prenant leurs distances avec l'idéal Révolutionnaire, cherchaient à mobiliser l'opinion sur des thèmes concrets et des enjeux précis (comme la lutte contre le nucléaire ou les euromissiles) ou encore à susciter, au sein même de la société, le développement de nouvelles formes de solidarité (comme la campagne des restos du cœur).

Dans le même temps, les bonnes volontés, comme les « French doctors » de Médecins Sans Frontières, s'organisaient en vue de porter secours et assistance, partout dans le

¹ Ce texte est extrait de la seconde édition de l'ouvrage de Benoît Frydman et Guy Haarscher, *Philosophie du droit*, qui paraîtra en décembre 2001 aux éditions Dalloz dans la collection « Connaissance du droit ». Reproduit avec l'aimable autorisation de l'éditeur.

² Sur l'histoire contemporaine du concept, voyez l'étude approfondie de Jean L. Cohen et Andrew Arato, *Civil Society and Political Theory*, Cambridge, Massachusetts, 1992.

monde, aux populations victimes de la guerre, de la famine et des catastrophes naturelles ou, comme Amnesty International, pour tenter de sauver, en faisant pression sur les gouvernements, les prisonniers politiques et les victimes d'atteintes les plus graves aux droits fondamentaux. Ces organisations non gouvernementales (ONG) ont considérablement accru, au cours de ces dernières décennies, non seulement leur nombre et leurs capacités d'action, mais également le crédit dont elles jouissent dans l'opinion, confirmé entre autres par l'attribution de plusieurs prix Nobel, et l'influence qu'elles exercent en conséquence sur les Etats et dans les organisations internationales. Ces dernières leur accordent de plus en plus souvent des statuts officiels d'observateurs, comme à l'ONU, et les invitent à se joindre et à contribuer aux grandes délibérations mondiales, comme les sommets de la Terre. Aujourd'hui, certaines ONG sont également courtisées par les institutions commerciales et économiques, comme l'OMC et l'Union européenne, qui souhaiteraient en faire des interlocuteurs valables pour la négociation de solutions de compromis.

Par delà leur diversité, les mouvements de la société civile se distinguent par la position spécifique qu'ils occupent dans le champ social et politique. D'une part, ces organisations, bien qu'issues de la libre initiative et de la collaboration de groupes d'individus, se distinguent des entreprises et, plus généralement, des acteurs économiques, par la nature non marchande de leurs activités, ainsi que par l'objectif d'intérêt général qu'elles poursuivent. Echappant, au moins partiellement, à la logique économiste, elles tentent soit d'en infléchir les effets par l'institution de nouvelles règles ou formes de solidarité, soit de promouvoir d'autres valeurs que celles cotées sur les marchés, comme la paix, l'environnement ou les droits de l'homme. Mais, d'autre part, malgré la nature ou la portée politique de leurs actions et revendications, ces organisations prennent grand soin de se démarquer des structures politiques et administratives, qu'elles soient nationales ou intergouvernementales. Elles pratiquent en principe « l'autolimitation », en s'interdisant toute stratégie de conquête du pouvoir ou d'infiltration de l'appareil politique. Ce tissu d'associations, qui constitue la partie visible et dynamique de la société civile contemporaine, occupe donc une zone intermédiaire entre le public et le privé, une sorte de « tiers secteur », qui se distingue à la fois du marché et de l'Etat, mais exerce, de l'extérieur, des pressions tant sur l'un que sur l'autre.

§ 2. - Opinion publique et démocratie

Cette définition doublement négative, qui caractérise aujourd'hui la société civile, est liée à l'évolution de la notion de démocratie et de ses rapports avec l'opinion publique. Dans la Cité grecque, la communauté politique, traduite en latin par « *societas civilis* », désignait l'assemblée des citoyens, qui se réunissait pour délibérer souverainement des affaires publiques. Dans ce modèle, où il n'existe pas d'institution comparable à l'Etat et où l'économie relève encore pour l'essentiel du foyer (*oikos*), la société civile correspond à la fois à la société politique et à l'opinion publique, qui tendent à se confondre.

Dans les sociétés modernes, la situation se présente sous un jour tout à fait différent. D'une part, l'espace public est devenu la place du marché, c'est-à-dire un lieu consacré

d'abord à l'échange des biens et non à l'exercice en commun du pouvoir politique³. Ce pouvoir est centralisé, au niveau de l'Etat, entre les mains du Souverain et de son administration, qui en revendiquent le monopole. Le Souverain « représente » le pouvoir, en tant qu'il le manifeste dans sa personne, par les signes de sa puissance et les symboles de sa légitimité, tels le sacre et le sceptre. Les régimes issus des Révolutions libérales récupéreront cette symbolique, en transférant la souveraineté de la personne du Roi à l'Assemblée des représentants de la nation. Dans cette démocratie représentative, les prérogatives politiques des citoyens se résument pour l'essentiel au droit de vote, exercé lors des élections qui désignent, à intervalles réguliers, ceux qui exerceront effectivement le pouvoir. Ces derniers sont normalement choisis au sein d'une classe politique professionnelle. Quant aux particuliers, ils sont renvoyés à l'exercice de leur propre profession, où débarrassés par l'Etat du souci de l'intérêt général et de la chose publique, ils poursuivent librement la satisfaction de leurs intérêts égoïstes concurrents. L'individu moderne se partage ainsi entre le statut d'agent économique, qui opère sur le marché, et celui d'administré ou d'usager, qui obéit à l'Etat et bénéficie des services publics organisés.

Cette vision de la société moderne réduit la citoyenneté à peu de chose. Elle est contestable en tant qu'elle méconnaît la part active prise par l'opinion publique, et donc par les citoyens, à la conquête et à l'évolution des institutions démocratiques. Depuis l'époque des Lumières, se développe parallèlement à la sphère marchande où l'on échange des biens, une sphère culturelle où l'on échange des idées. A côté du marché se forme un « public » qui lit, assiste aux spectacles et discute les nouvelles dans les clubs et les cafés. Ce public joue un rôle de critique, d'abord dans le domaine des arts et des sciences, mais ensuite également dans les affaires politiques. En Angleterre, la presse, libre dès la fin du 17^{ème} siècle, publie les délibérations parlementaires et les actes du gouvernement, contraignant les partis et les ministres à venir s'expliquer et à justifier leur politique devant l'opinion, ainsi investie d'un rôle d'arbitre. En France, l'opinion publique, longtemps muselée par la censure, réclame d'importantes réformes et dénonce les abus et les injustices du régime. Depuis la Révolution jusqu'à nos jours, c'est le plus souvent au sein même de la société, et donc à l'extérieur des institutions de l'Etat, que naissent les combats politiques, hier pour le suffrage universel et l'amélioration de la condition ouvrière, aujourd'hui pour l'égalité des sexes, le statut des étrangers ou la défense de l'environnement.

La vie démocratique moderne ne se limite donc pas aux institutions représentatives. Elle suppose, tant en droit qu'en fait, un dialogue permanent, tantôt ouvert, tantôt musclé et tendu, entre l'opinion publique et l'appareil d'Etat. Si les citoyens s'expriment, de manière éminente, lors des grands rendez-vous électoraux, ils peuvent à tous moments faire entendre leur voix en participant aux débats publics sur les enjeux et les décisions politiques. L'opinion dispose ainsi d'un pouvoir permanent de critique, mais aussi d'influence et de contrôle des gouvernants. Les acteurs de la société civile, qui animent le débat public, comme les associations et les mouvements, mais aussi les intellectuels et les journalistes, accomplissent de ce point de vue une mission importante, dans la mesure où ils contribuent à informer et à mobiliser l'opinion, à structurer les prises de position, et

³ Sur l'histoire et les mutations de l'espace public moderne et contemporain, voyez l'étude désormais classique de J. Habermas, *L'espace public*, Paris, Payot, 1993.

donc finalement à rendre audible, notamment à l'intention des gouvernants, les revendications des citoyens.

§ 3. - Les droits constitutionnels de la société civile

Le fonctionnement effectif de la démocratie moderne repose donc nécessairement, selon la formule de Habermas, sur le « jeu combiné » des institutions politiques et de la société civile⁴. Les règles de ce jeu, qui déterminent les conditions légitimes d'exercice du pouvoir, sont établies par la constitution. Les constitutions démocratiques, issues des Révolutions libérales, créent effectivement les conditions d'un contrôle permanent par l'opinion publique de l'action des pouvoirs constitués. Les modalités de ce contrôle s'organisent sur la base de trois grands principes, garants de la démocratie :

Le premier est le *principe de publicité*, aux termes duquel les actes des autorités publiques ne peuvent produire d'effets qu'à la condition d'avoir été préalablement rendus publics. C'est en vertu de ce principe que les lois et les décrets ne peuvent entrer en vigueur qu'après leur publication au Journal Officiel, ou encore que les jugements et arrêts doivent, à peine de nullité, être prononcés en audience publique. Le plus souvent, nous comprenons ces dispositions comme des formalités dénuées de substance. Kant y voyait au contraire l'axiome fondamental de la légalité. Effectivement, la publicité constitue la condition préalable et essentielle d'un contrôle effectif des pouvoirs constitués. Pour surveiller le pouvoir, encore faut-il savoir ce qu'il fait et ce qu'il décide. Le principe de publicité contraint les gouvernants à rompre avec le culte du secret, auquel ils inclinent naturellement. Il pose, en droit, que le pouvoir politique en démocratie, pour prétendre à la légitimité, doit s'exercer au vu et au su de l'opinion.

Le deuxième principe interdit aux pouvoirs constitués d'utiliser la force, la contrainte ou l'intimidation en vue de contrôler ou d'influencer le cours des débats publics. Il organise ce que Habermas appelle la *sanctuarisation de l'espace public*. Il permet aux citoyens de se retrouver et de communiquer entre eux dans des enceintes informelles, à tous les niveaux, du café du commerce jusqu'à Internet, en passant par les salles de réunion et la voie publique. Ce principe se décline dans la Constitution en un faisceau de droits et de libertés, qui comportent une dimension éminemment politique. D'abord, la liberté d'opinion, de conscience et d'expression autorise chaque citoyen à prendre part au débat public pour y défendre ses idées et ses conceptions. Ensuite, la liberté d'association permet aux citoyens de se regrouper et de se doter d'organisations, qui canalisent les forces vives de la société civile. Enfin, la liberté de réunion fonde la légitimité des manifestations et protestations et interdit leur répression pour autant qu'elles conservent un caractère pacifique.

La *liberté de la presse* et, plus largement, les règles qui garantissent le pluralisme dans les médias, constituent le troisième grand principe. Les médias remplissent une fonction indispensable dans les démocraties modernes dans la mesure où ils pallient l'absence d'*agora*, c'est-à-dire de lieu spécifique consacré à la communication politique. Le

⁴ J. Habermas, *Droit et démocratie*, Paris, Gallimard, 1997.

rassemblement effectif des citoyens en un lieu est d'ailleurs inconcevable à l'échelle de nos Etats nationaux. Depuis l'époque des gazettes, les médias permettent d'étendre le cercle de la communication publique au delà des réunions effectives. Ils contribuent à la formation d'un espace public *virtuel*, où s'informe le grand public, et qui reflète ses centres d'intérêt et les courants d'opinions qui le traversent. Cependant, ces techniques indispensables constituent des ressources rares, onéreuses et fragiles, particulièrement exposées aux forces de l'Etat et du marché, qui cherchent à se les accaparer, pour les museler ou les instrumentaliser à des fins de propagande ou de publicité commerciale. C'est pourquoi ils font l'objet d'une protection spéciale et de garanties particulières.

Ces trois principes constituent un système cohérent de garanties, grâce auxquelles la société civile dispose, au moins sur le papier constitutionnel, des moyens de s'informer et de débattre des actes et décisions de l'autorité, de critiquer ouvertement ceux-ci, et enfin, si nécessaire, de se mobiliser en vue d'infléchir le cours des affaires publiques. Ce cadre constitutionnel confère à l'opinion publique une fonction importante de contrôle et d'influence sur les politiques publiques et ceux qui les mettent en œuvre. Il n'accorde par contre à la société civile aucun pouvoir propre de décision ou d'exécution.

§ 4. - La démocratie participative

Certains observateurs se montrent sceptiques à l'égard des ressources et des capacités spontanées d'organisation et de mobilisation prêtées à la société civile. Ils dénoncent l'inconstance et la fragilité de l'opinion publique, prompte à verser dans les excès de l'imprécation, quand elle ne sombre pas dans l'indifférence ou l'apathie. Ils mettent en garde contre les dangers d'un modèle démocratique qui se borne à placer face à face l'Etat et la société civile, au risque de les dresser l'un contre l'autre, et suggèrent plutôt de construire ou de renforcer des passerelles institutionnelles, qui permettent d'aménager les rapports entre l'Etat, la société et le marché.

Dans ses *Principes de la philosophie du droit*⁵, Hegel envisage déjà ce problème sous la forme d'une nécessaire médiation entre la particularité des intérêts, qui s'affrontent dans le « système des besoins », et l'universalité de l'intérêt général, dont l'Etat et ses agents ont la charge. Contre l'individualisme libéral, il propose l'institution de corps intermédiaires, baptisés « états » (*Stände*), établis sur une base socioprofessionnelle, qui constituent de véritables « organes » articulant la société et l'Etat. Ces corporations tempèrent l'affrontement des intérêts particuliers sur le marché, qu'elles contribuent à réguler. Elles structurent, de manière stable, la société civile, en instituant en son sein des liens de solidarité de groupes, qui transcendent l'égoïsme individuel. Leurs représentants sont en outre appelés à siéger au sein d'une assemblée délibérative, qui participe, sous la houlette des fonctionnaires de l'Etat, à la définition de l'intérêt général et à la réalisation de la justice concrète.

Le modèle hégélien fournit encore aujourd'hui, moyennant certains aménagements, un cadre conceptuel aux formes de gestion participative développées au sein de l'Etat social.

⁵ G.W.F. Hegel, *Principes de la philosophie du droit*, Paris, P.U.F., 1998.

Ainsi, l'institutionnalisation du dialogue social favorise la négociation, par les syndicats et les organisations représentatives des employeurs, d'accords, interprofessionnels ou de branches, qui déterminent l'évolution des conditions de travail et de la rémunération, sous l'arbitrage de l'administration. Celle-ci peut en outre conférer aux conventions collectives une portée réglementaire obligatoire. Parallèlement, les « partenaires sociaux » siègent ensemble au sein d'organes paritaires, qui assurent la gestion de différentes branches de la Sécurité sociale. Cette organisation permet à la fois d'élaborer et de formuler des intérêts de groupes et de pacifier les rapports de travail par la négociation de compromis d'intérêts équilibrés. Ces compromis, dans la mesure où l'Etat les juge conformes ou compatibles avec l'intérêt général, concourent à l'évolution du droit et à la répartition des revenus du travail.

Les partisans du « néo-corporatisme » proposent d'étendre ces modes de participation, au-delà des rapports de travail, à l'élaboration de certaines politiques publiques, notamment en matière d'éducation et d'environnement, et à la gestion de certains services publics, comme l'audiovisuel ou les télécommunications, mais aussi la justice. On assiste ainsi, dans les pays développés, à l'institution progressive de multiples autorités indépendantes, conseils supérieurs, comités consultatifs et autres forums, dotés de compétences d'avis mais parfois aussi de pouvoirs de décision et de gestion. Ces corps intermédiaires réunissent généralement, autour d'une « table ronde » et sur un thème spécifique, les représentants désignés de différents groupes d'intérêts, unions professionnelles et catégories d'utilisateurs, assistés par des experts, sous la présidence d'agents de l'autorités publique. Ils contribuent de manière importante à la définition des enjeux et des priorités de l'agenda, à l'instruction des dossiers et à l'élaboration de solutions de compromis. Le caractère relativement confidentiel de ces enceintes officielles, la complexité des questions qui y sont abordées, la subtilité des compromis qui résultent des délibérations ne contribuent cependant pas toujours à combler le fossé qui sépare la prise de décision politique des préoccupations des citoyens.

§ 5. - Vers un nouvel ordre cosmopolitique

En résumé, la philosophie du droit moderne propose donc à l'action de la société civile deux cadres différents. D'un côté, le modèle libéral, issu des Lumières, parie sur les ressources critiques de l'opinion pour assurer le contrôle de l'action publique. Il met l'accent sur le respect des libertés politiques, garanties par la constitution, afin de préserver un espace public où la société civile puisse débattre sans contrainte et formuler ses revendications. De l'autre, le modèle corporatif, dessiné par Hegel, prône l'institution de lieux intermédiaires de consultation et de décision, qui structurent les groupes d'intérêts et favorisent la conclusion de compromis sectoriels, articulant l'intérêt général à la diversité des besoins et des aspirations. Notons que ces deux modèles ne sont pas forcément exclusifs l'un de l'autre, mais qu'ils peuvent très bien coexister dans la vie politique.

La société civile internationale, qui s'exprime à travers les O.N.G., les nouveaux mouvements sociaux et, plus récemment, les réunions et manifestations de masse, tire ses ressources du premier modèle. Appuyées sur les libertés d'expression, d'association et de

réunion, ces organisations recourent aux médias, notamment à la télévision et à Internet, pour informer et tenter de mobiliser, par delà les frontières, l'opinion publique au service des causes qu'elles défendent. Elles participent ainsi à la constitution d'un espace public global, qui est la condition et peut-être le prélude à une citoyenneté internationale. Cet espace politique, comparable à une chambre d'écho, permet de faire pression sur les Etats et les organisations internationales, mais aussi sur les marchés, soit directement, par des campagnes de protestation ou de boycott, soit indirectement en réclamant l'établissement de règles internationales contraignantes. Certaines de ces initiatives ont été couronnées de succès ou à tout le moins bénéficié d'une large audience dans l'opinion. Rappelons, par exemple et dans le désordre, la campagne de Greenpeace pour l'arrêt des essais nucléaires, l'opération « Villages roumains » basée sur le jumelage des communes, l'abandon par l'O.C.D.E. du projet d'Accord Multilatéral sur l'Investissement (AMI) en raison des manifestations suscitées par sa publication sur Internet, la campagne de soutien au gouvernement d'Afrique du Sud face aux entreprises pharmaceutiques pour la distribution de médicaments anti-sida à moindre coût, la campagne de Handicap International contre les mines anti-personnel, ayant conduit à la conclusion d'une convention internationale, ou encore le succès médiatique du sommet anti-mondialisation de Porto Alegre, etc.

Confrontées à l'influence croissante des O.N.G., les organisations internationales ainsi que leurs Etats membres les invitent de plus en plus fréquemment à participer à leurs travaux, à occuper des postes d'observateurs, voire même les associent aux processus de délibération et de décision. Cette tendance actuelle correspond davantage à la conception participative de la société civile. Elle se traduit par l'appel à une « société civile organisée », composée d'interlocuteurs responsables et fiables, qui collaboreraient activement à la découverte de solutions de compromis et à l'élaboration de règles internationales. Cet appel n'est pas dénué d'arrière-pensées politiques. Les organisations internationales tentent notamment par ce biais de combler leur déficit de légitimité en s'associant à ceux qui bénéficient des faveurs de l'opinion et sont présents sur le terrain, au contact direct des populations.

Si la tentation peut être grande pour certaines organisations de prendre ainsi une part active à l'avancement des causes qu'elles défendent, le principe d'autolimitation les met en garde contre toute collusion avec les autorités politiques. Le saut de l'action sociale à la décision politique n'est pas sans risques. Il brouille la distinction entre l'instance de pouvoir et l'instance de critique, dont le « jeu combiné » est essentiel au bon fonctionnement de la démocratie moderne. Concrètement, une O.N.G. impliquée dans une procédure de décision, avec les stratégies de pouvoir et les compromis que cela implique, pourra-t-elle encore informer l'opinion publique de manière crédible et conserver sa pleine liberté de mouvement et d'action ? Si l'on ne peut méconnaître l'intérêt de développer le dialogue entre organisations internationales et société civile, ni exclure certaines collaborations ponctuelles, il importe de veiller à ce que ces rencontres s'effectuent dans le respect de l'identité et du rôle de chacun.

On conçoit bien que le développement international des échanges et des communications appelle en contrepoint le renforcement d'un pouvoir politique international ou supranational, qui ne se limite pas à coordonner l'action des marchés ou des Etats. Si la constitution d'une société civile internationale représente un épisode important vers

l'établissement d'une éventuelle démocratie post-étatique, celle-ci ne pourra faire l'économie de structures institutionnelles, dont il est raisonnable d'exiger qu'elles offrent des garanties comparables à celles des constitutions nationales. La priorité consiste dès lors moins à organiser la société civile qu'à réformer les structures et le fonctionnement des organisations internationales, dans la perspective de leur démocratisation.

En premier lieu, certaines organisations devraient impérativement élargir et améliorer la publicité de leurs délibérations et de leurs décisions. La négociation confidentielle d'accords « sensibles », sans consultation de l'opinion ou des parlements nationaux, comme on l'a vécu pour l'AMI ou certaines étapes de la construction européenne, devrait être évitée dans la mesure du possible. Ensuite, les organisations internationales devraient assurer une meilleure représentation des citoyens du monde. Les fonctionnaires internationaux et les représentants des Etats qui composent actuellement leurs organes ne présentent aucune garantie démocratique. L'ouverture aux ONG n'offre pas non plus de solution satisfaisante, dans la mesure où celles-ci sont les porte-parole auto-désignés de certaines causes, mais non les représentants des citoyens. Enfin, la fragmentation des compétences entre les organisations internationales, gouvernées à l'exception de l'ONU par le principe de spécialité, crée des obstacles supplémentaires à la solution des questions de justice. Ainsi, l'OMC, chargée de la régulation du commerce international, se borne à traiter des problèmes de libre échange, tandis qu'elle renvoie systématiquement les questions connexes, touchant au travail ou à la santé publique, à l'OIT ou à l'OMS. Or le sens de l'action politique consiste précisément à intégrer ces enjeux différents de manière cohérente et équilibrée.

Si l'on est encore loin aujourd'hui d'une démocratie à l'échelle du monde ou même de l'Europe, le développement d'une société mondiale, où l'on échange des biens et des services, mais aussi des idées, des préoccupations et des revendications appelle le renforcement des institutions politiques internationales, ainsi que leur démocratisation. Dans ce jeu à trois entre le marché, la société civile et l'Etat, le pôle institutionnel doit, s'il veut poursuivre la partie, parvenir à coordonner son action au même niveau que ceux qu'il prétend régir.