

## Le droit des multinationales : une impasse juridique ?

---

MARCEL LIZÉE \*

Le droit, plusieurs auteurs l'ont noté, accuse actuellement un retard sur le développement des multinationales. K.W. Wedderburn parle même, à ce propos, « des antiquités » de la loi<sup>1</sup>. Quoi d'étonnant, puisque les lois sont d'ordinaire à la remorque de l'évolution sociale au lieu de la devancer ? Ce décalage est d'autant plus compréhensible, dans le cas présent, qu'il s'agit d'un phénomène récent, dont il n'était pas question il y a vingt-cinq ans, et que la mise en œuvre des dispositions juridiques envisagées se heurte à de multiples obstacles.

Comment la nature même de la multinationale explique-t-elle ses problèmes de structure ? Quelles sont les solutions théoriquement possibles, mais les écueils quasi insurmontables de chacune ? Telles sont les questions auxquelles nous tenterons de répondre.

---

\* Avocat, professeur de Sciences administratives à l'Université du Québec à Montréal.

1. K.W. WEDDERBURN, « Multinationals and the Antiquities of Company Law », (1984) 47 *Mod. L. Rev.* 87, 92; voir aussi A.A. FATOUROS, « Problèmes et méthodes d'une réglementation des entreprises multinationales », (1974) 101 *J.D.I.* 495, 501-504.

## I. — PROBLÈMES INHÉRENTS AUX MULTINATIONALES

L'entreprise multinationale consiste en une société nationale (société-mère) qui, plutôt que de faire affaire directement à l'étranger, procède par l'intermédiaire de filiales, dont chacune revêt la nationalité du pays d'accueil où elle s'établit, conférant ainsi à l'ensemble de l'entreprise son caractère multinational<sup>2</sup>. D'où opposition fondamentale entre la *pluralité* des établissements constituants, formant des entités juridiquement distinctes, et l'*unité* effective de direction, de gestion centralisée<sup>3</sup>. C.M. Schmitthoff propose cette définition :

[E]nsemble de compagnies de nationalités différentes qui opèrent sous une direction unifiée<sup>4</sup>.

La société-mère fonctionne pratiquement comme si toutes les filiales n'étaient que de simples services ou divisions de la même entreprise, des membres d'un corps gigantesque, dont les activités obéissent à la tête.

De cette contradiction essentielle entre réalité économique ou administrative et structure juridique<sup>5</sup> naissent les problèmes qui font des multinationales l'un des sujets les plus controversés de notre temps. *Problème de droit corporatif*, faute d'une législation appropriée concernant les groupements de sociétés. *Problème de nationalité*, en raison du peu d'égard que l'entreprise multinationale accorde parfois à l'allégeance

- 
2. Sur la nature de l'entreprise multinationale, voir Y. AHARONI, « On the definition of a Multinational Corporation », in A. KAPOOR et P.D. GRUB (éd.), *The Multinational Enterprise in Transition* (1972), pp. 16-18; R. VERDON, « Economic Sovereignty at Bay », (1968-69) 47 *Foreign Affairs* 110-122; voir aussi BUREAU DU CONSEIL PRIVÉ, *Propriété étrangère et structure de l'industrie canadienne* (1968), pp. 22-54, n° 1-45 [ci-après dénommé *Rapport Watkins*]. De même, sur la structure de son organisation et de ses opérations, voir Y. HADARI, « The Structure of the Private Multinational Enterprise », (1972-73) 71 *Mich. L. Rev.* 729, 757-767.
  3. Voir HADARI, *loc. cit. supra*, note 2, pp. 754-757; M.Z. BROOKE et H.L. REMMERS, *La stratégie de l'entreprise multinationale* (1973), pour un ouvrage complet sur la question.
  4. C.M. SCHMITTHOFF, « Group Liability of Multinational Corporations », in K.R. SIMMONDS (éd.), *Legal Problems of Multinational Corporations* (1977), p. 71 : « It is a conglomeration of companies of different nationality under a unified direction »; voir aussi VERNON, *loc. cit. supra*, note 2, p. 114.
  5. Pour une comparaison des approches juridique et économique du phénomène multinational, voir C. LEBEN, « Le juridique : problèmes de définition », dans B. GOLDMAN et P. FRANCESKAKIS (dir.), *L'entreprise multinationale face au droit* (1977), pp. 44-73.

qui relie chaque filiale à son État national. *Problème d'extra-territorialité* : les multinationales constituent souvent un réseau permettant à l'État de la société-mère d'étendre son influence au sein de chacun des pays d'accueil.

#### A. — Problème de droit corporatif

Un des principes de base du droit corporatif veut qu'une fois incorporée, l'entreprise devienne une entité distincte, et surtout autonome de ses actionnaires, acquérant ainsi sa propre finalité. C'est ce que les juristes français appellent « l'intérêt social »<sup>6</sup>. Le droit anglais comporte un principe similaire ; comme le déclare un jugement rendu en Angleterre<sup>7</sup>, « chaque compagnie membre d'un groupe demeure une entité distincte et les administrateurs d'une filiale ne peuvent sacrifier les intérêts de cette dernière aux intérêts du groupe. » Les tribunaux ont même accepté parfois, lorsque ce principe n'était pas respecté, de lever le « voile corporatif » pour en arriver à un décloisonnement patrimonial<sup>8</sup>.

Or, dans le cas des multinationales, ce principe est généralement méconnu par la société-mère ; chaque filiale n'existe et n'opère qu'en fonction du groupe. Dans cette optique, l'intérêt social de la filiale s'efface devant la stratégie de la société-mère. C'est ce qui explique que les multinationales cherchent d'ordinaire à détenir 100% des actions de

---

6. Voir J. SCHAPIRA, « L'intérêt social et le fonctionnement de la société anonyme », (1971) 24 *R.T.D.C.* 957, 960-971.

7. *Charterbridge Corporation Ltd v. Lloyds Bank Ltd*, [1970] Ch. 62, à la p. 74 : « Each company in a group is a separate and legal entity and the directors of a particular company are not entitled to sacrifice the interest of that company ». Ce principe avait déjà été exprimé dans le passé par le juge Pratte de la Cour d'appel au Québec, dissident dans la cause *Bergeron c. Ringuet*, [1958] B.R. 222, à la p. 236. Sur le sujet, voir A.A. BERLE, « The Theory of Enterprise Entity », (1947) 47 *Col. Law Rev.* 343, 348-350.

8. Voir J.P. GRIFFIN, « The Power of Host Countries over the Multinational : Lifting the Veil in the European Economic Community and the United States », (1974) 6 *L.P.I.B.* 375, 383-407. Pour une analyse comparative de la situation juridique dans les divers pays d'Europe, voir E.J. COHN et C. SIMITIS, « Lifting the Veil in the Company Laws of the European Continent », (1963) 12 *I.C.L.Q.* 189-225 ; et au sein des pays membres de l'Organisation de coopération et de développement économiques, voir O.C.D.E., *Responsabilité des sociétés-mères du fait de leurs filiales* (1980).

leurs filiales<sup>9</sup>. Elles veulent ainsi éviter la présence d'intérêts minoritaires qui pourraient invoquer ce conflit entre la tête et les membres. Le *Rapport Watkins*, au Canada, fait remarquer fort justement :

Le phénomène très courant de la filiale possédée en exclusivité et de la société-mère qui se montre réticente à admettre des co-actionnaires, est la conséquence d'un comportement chez la firme qui ne poursuit que ses propres intérêts<sup>10</sup>.

C'est que le groupe, au profit duquel chaque filiale sacrifie son intérêt social, n'existe pas légalement. Juridiquement, il n'existe pas, à proprement parler, d'entreprise multinationale<sup>11</sup>. Le fait que le groupe multinational ne forme pas une entité juridique et ne jouisse d'aucun statut juridique constitue une situation anormale, car, à notre époque, la réalité la plus importante n'est plus la société, mais le groupement de sociétés. Or, ce phénomène est pratiquement ignoré par les législations nationales. Seul le droit allemand possède une législation complète sur le sujet<sup>12</sup>.

Il appert que la marche de l'entreprise multinationale, de par sa stratégie de gestion, repose sur la négation ou le non-respect d'une des règles de base du droit corporatif. L'entreprise multinationale réussit cependant à fonctionner grâce au fait qu'elle détient généralement la totalité ou presque des actions de ses filiales, évinçant ainsi ceux qui auraient un intérêt juridique à invoquer, devant les tribunaux, la violation de ce principe<sup>13</sup>.

---

9. Voir P. ORDONNEAU, *Les multinationales contre les États* (1975), p. 170; G. ABISAAAB, « The International Law of Multinational Corporations », (1970-71) 1-2 *A.E.I.* 97, 106-108.

10. BUREAU DU CONSEIL PRIVÉ, *op. cit. supra*, note 2, p. 43, n° 33.

11. Voir C. LEBEN, « Le juridique: problèmes de définition », dans GOLDMAN et FRANCESCAKIS, *op. cit. supra*, note 5, p. 50.

12. Voir W.R. HASKELL, « The New German Law of "Related Business Units" », (1968-69) 24 *Business Lawyer* 421-433; V. BRINGEZU, « Parent-Subsidiary Relations under German Law », (1973) 7 *International Lawyer* 138-155. Il convient ici d'ajouter que la Communauté européenne considère la possibilité d'adopter une loi qui reconnaîtrait le groupement de sociétés. Voir à cette fin l'article de J.B. HOOD, « The European Company Proposal », (1973) 22 *I.C.L.Q.* 434-461.

13. Ce sont surtout les actionnaires minoritaires qui peuvent avoir intérêt à invoquer la violation de ce principe. Viennent ensuite les créanciers, incluant à ce titre les employés.

## B. — Problème de nationalité

Le deuxième problème que pose l'entreprise multinationale a trait au lien de nationalité, ou, plus précisément, au lien d'allégeance de chaque filiale à son État d'accueil.

Chaque filiale est, en effet, incorporée dans le pays d'accueil où elle maintient également son siège social. Cela implique, selon les critères reconnus en droit international<sup>14</sup>, que chacune revêt la nationalité de son État d'accueil. Par conséquent, chaque filiale est régie par les lois de cet État national concernant son statut et sa capacité ; chacune, de plus, en vertu de son allégeance envers son État national, assume une responsabilité sociale envers ce dernier, qui la rend solidaire des objectifs, des aspirations et des priorités de celui-ci.

Ce lien d'allégeance place cependant chaque filiale dans une situation conflictuelle, tiraillée qu'elle est entre deux fidélités. Comment les filiales prendraient-elles pour de bon en considération l'intérêt local, alors que leurs propres avantages sont sacrifiés à ceux de la société-mère, qui décide en dernier ressort en tenant généralement peu compte à la fois de l'intérêt social de ses filiales et de l'intérêt national des États d'accueil<sup>15</sup>, intérêts qui, sans coïncider nécessairement, sont étroitement unis<sup>16</sup>. On comprend que le *Rapport Watkins* observe que l'indépendance

---

14. Les pays du « bloc » anglo-américain considèrent que le lieu d'incorporation détermine la nationalité d'une société: voir Y. HADARI, «The Choice of National Law Applicable to the Multinational Enterprise and the Nationality of Such Enterprises», [1974] *Duke L.J.* 1, 6-7; la plupart des pays de l'Europe continentale adhèrent plutôt au critère du siège social: voir R.E.L. VAUGHAN WILLIAMS et M. CHRUSACH, « The Nationality of Corporations », (1933) 49 *Law Q. Rev.* 334, 338; L. MAZEAUD, « De la nationalité des sociétés », (1928) 55 *J.D.I.* 30, 45-66, pour une étude plus poussée de la notion de nationalité des sociétés.

15. Le P<sup>r</sup> Perlmutter distingue, chez les entreprises multinationales, trois attitudes à l'égard des liens qui les relient à un État: la tendance polycentrique, orientée vers les filiales; la tendance ethnocentrique, orientée vers la société-mère; et enfin, la tendance géocentrique, favorisant une perspective mondiale. Voir H. PERLMUTTER, « The Tortuous Evolution of the Multinational Corporation », (1969) 4 *Col. J.W.B.* 11.

16. L'existence d'une nationalité des sociétés est contestée par certains auteurs; voir J.P. NIBOYET, « Existe-t-il vraiment une nationalité des sociétés? », (1927) 22 *R.D.I.P.* 402, 404-408; *contra* MAZEAUD, *loc. cit. supra*, note 14, pp. 34-35 et HADARI, *loc. cit. supra*, note 14, p. 3.

d'un État est menacée ou réduite lorsque les centres de décision de ses sociétés nationales sont ainsi déplacés et transférés hors du pays<sup>17</sup>.

### C. — Problème d'extra-territorialité

Le troisième problème suscité par l'entreprise multinationale concerne la compétence extra-territoriale de l'État de la société-mère. Il ne faut pas oublier, en effet, que la société-mère possède elle-même une nationalité, et qu'il suffit qu'elle respecte ce lien d'allégeance nationale pour que ses décisions en soient marquées. Ainsi, tout le réseau se transformera en un ensemble étendant extra-territorialement l'influence de l'État de la société-mère dans tous les pays où ses filiales seront établies.

De plus, des États, et c'est notamment le cas des États-Unis<sup>18</sup>, prétendent avoir, en certaines circonstances, juridiction sur les filiales étrangères de leurs sociétés nationales. Il en résulte qu'ils exercent parfois plus d'autorité sur les filiales étrangères que l'État national lui-même. Ce qui fait dire au P<sup>r</sup> B. Goldman<sup>19</sup> que la filiale est parfois étrangère dans son pays d'accueil et nationale dans celui de la société-mère.

De nombreux conflits, posant ce problème d'extra-territorialité et les deux autres évoqués précédemment, ont marqué le monde international. D. Leyton-Brown<sup>20</sup> en révèle 27 au cours de la période 1945-71, chez les filiales canadiennes de sociétés-mères américaines. Signalons tout particulièrement l'entente intervenue en 1965 entre Ottawa et le Kremlin pour la livraison de farine à Cuba. Aucune société canadienne sous contrôle américain n'ayant accepté d'effectuer la livraison demandée par le Gouvernement canadien, ce dernier dut alors limiter sa commande aux compagnies qui n'étaient pas sous contrôle américain<sup>21</sup>. J.N.

17. BUREAU DU CONSEIL PRIVÉ, *op. cit. supra*, note 2, p. 27, n° 11.

18. Voir S.J. RUBIN, « The Multinational Enterprise and the Home-State », in G.W. BALL (éd.), *Global Companies* (1975), p. 45: « The issue of extraterritoriality... is almost exclusively an American problem ».

19. Cette constatation ressort du rapport définitif de la Deuxième Commission qui se pencha, lors de la session d'Oslo de l'Institut de droit international, tenue en 1977, sur le problème des entreprises multinationales: *A. Inst. D.I.*, vol. 57, t. I, pp. 334-335.

20. D. LEYTON-BROWN, « The Multinational Enterprise and Conflict in Canadian-American Relations », (1974) 28 *I. Org.* 733-754.

21. *Id.*, p. 749.

Behrman<sup>22</sup> révèle 18 cas similaires survenus dans divers pays, qui ont retenu l'attention mondiale. Chacun pose à la fois les trois problèmes mentionnés, ce qui prouve à quel point ils sont connexes. Pour les fins de notre exposé, nous nous bornerons à en relater deux, choisis parce qu'ils ont fait l'objet d'une décision judiciaire, soit l'affaire *Fruehauf*<sup>23</sup> en France, et l'affaire *Cie européenne des pétroles*<sup>24</sup> en Hollande.

#### D. — Affaires *Fruehauf* et *Cie européenne des pétroles*

La société Fruehauf-France, une filiale dont les actions étaient détenues à 88% par une société-mère américaine, signait, en 1964, un important contrat pour la livraison de semi-remorques d'une valeur totale d'environ 1 800 000 francs. Fruehauf apprit, par la suite, que l'acquéreur destinait ces semi-remorques à l'équipement de camions devant être livrés à la République populaire de Chine. La société-mère américaine ordonna alors à sa filiale française de ne pas livrer la marchandise et de ne pas honorer ce contrat jugé contraire aux intérêts des États-Unis, à l'époque en guerre avec la Chine continentale. L'acquéreur refusa de rescinder le contrat et menaça d'une importante action en dommages si la marchandise n'était pas livrée. Les actionnaires minoritaires français — dont le directeur-général de la Société Fruehauf-France, M. Massardy, qui démissionna — demandèrent aux tribunaux de confier l'administration de la société à un administrateur provisoire avec charge de procéder à l'exécution du contrat. La société-mère américaine tenta alors de résorber le conflit en offrant d'acheter tous les intérêts minoritaires, offre qui fut refusée. Le tribunal fit droit à la requête des actionnaires minoritaires, déclarant que l'intérêt social de la filiale devait primer ceux des actionnaires, fussent-ils majoritaires<sup>25</sup>.

22. J.N. BEHRMAN, *National Interests and the Multinational Enterprise* (1970), pp. 104-113.

23. *Société Fruehauf Corporation v. Massardy et autres*, arrêt rendu par la 14<sup>e</sup> Chambre de la Cour d'appel de Paris, 22 mai 1965, D. 1968, jurisprudence, pp. 147-148; J.C.P. 1965, II, 14274 bis, concl. av. gén. Nepveu.

24. *Compagnie Européenne des pétroles S.A. v. Sensor Nederland B.V.*, cause n° 82/716, arrêt rendu par la Cour de district de La Haye et résumé dans (1983) 22 *I.L.M.* 66-74.

25. Cette affaire a soulevé de nombreux commentaires. Voir R. CONTIN, « L'arrêt Fruehauf et l'évolution du droit des sociétés », D. 1968. Chron., pp. 44-52; W.L. CRAIG, « Application of the Trading with the Enemy Act to Foreign Corporations Owned by Americans: Reflections on *Fruehauf v. Massardy* », (1969-70) 83 *Haw. L. Rev.* 579-601; P. LELEUX, « The Affaire Fruehauf »,

Dans l'affaire *Cie européenne des pétroles*, il s'agissait d'une filiale hollandaise d'une société-mère américaine qui avait signé un contrat avec Cie européenne des pétroles et qui refusait, par la suite, d'exécuter le contrat, alléguant que la marchandise à livrer faisait l'objet d'un embargo décrété par le gouvernement américain en vertu de l'*Export Administration Act*<sup>26</sup>. Le tribunal hollandais, saisi de cette affaire, signale que la société filiale en question possède la nationalité hollandaise, ayant été incorporée en Hollande et y ayant son siège social; elle n'est pas, en conséquence, soumise à l'embargo américain et ne peut invoquer ce motif pour se soustraire à ses engagements contractuels.

## II. — SOLUTIONS POSSIBLES

Quelles solutions générales adopter pour résoudre ces problèmes? Il n'existe qu'une alternative: ou bien reviser les règles juridiques existantes pour les rendre conformes à la réalité économique, ou bien contraindre l'entreprise multinationale à se plier aux règles existantes, qu'elle n'a pas respectées avec la tolérance des États nationaux.

### A. — Modification des règles existantes

Certains auteurs<sup>27</sup> considèrent que ce sont nos règles juridiques qui sont désuètes et qui doivent être révisées en fonction de la conjoncture actuelle. Il paraît incontestable que nos législations nationales ont besoin d'une mise à jour concernant le statut juridique des groupements de sociétés. Cependant, comme le fait remarquer le professeur Goldman<sup>28</sup>, « le phénomène du groupement de sociétés est essentiellement international ». C'est dire que l'adoption de législations nationales en la matière ne réglerait pas grand-chose. Si l'on admet que le groupement multinational forme une entité juridique, il faut rassembler société-mère et

---

[1972] *J. Bus. L.* 66-67; C.M. SCHMITTHOFF, « Multinationals in Court », [1972] *J. Bus. L.* 103, 105-106.

26. L'*Export Administration Act of 1979* est reproduit dans (1979) 18 *I.L.M.* 1508-1524; ses amendements, l'*Export Administration Amendment Act of 1981*, sont reproduits dans (1982) 21 *I.L.M.* 164-165.

27. Voir HADARY, *loc. cit. supra*, note 14, pp. 34-37.

28. B. GOLDMAN, « La protection des actionnaires minoritaires des sociétés filiales », dans *Colloque international sur le droit international privé des groupes de sociétés* (1973), p. 9.



filiales sous une même autorité juridique, ce qui implique qu'il faut donner au réseau multinational un statut international. Il suffirait, pour ce faire, de créer, par traité international, un système corporatif transnational, auquel appartiendraient société-mère et filiales<sup>29</sup>.

Cette solution aurait aussi pour effet de résoudre le problème de nationalité, car cette internationalisation du groupement de sociétés dénationaliserait les sociétés en question. Il réglerait du même coup le problème d'extra-territorialité, puisque la société-mère ne serait plus rattachée à un État national.

L'écueil de cette solution tient précisément à cette dénationalisation. Ce que les États d'accueil recherchent, ce n'est pas de dénationaliser les sociétés filiales, mais, au contraire, de les forcer à respecter leurs devoirs d'allégeance.

Non seulement cette solution est actuellement illusoire, mais plusieurs auteurs y opposent de graves objections. Le P<sup>r</sup> Feliciano<sup>30</sup> estime qu'il s'agit là d'une capitulation. Au lieu de forcer les multinationales à respecter leur lien d'allégeance, on les en libère tout simplement. Le P<sup>r</sup> Fatouros<sup>31</sup>, pour sa part, allègue que les multinationales qui seraient disposées à adhérer à ce système, le feraient en vue de s'affranchir de toutes entraves gouvernementales. Quant au P<sup>r</sup> Friedman<sup>32</sup>, il craint qu'une telle structure ne confère une puissance accrue aux multinationales qui échapperaient désormais à toute autorité des États nationaux. Nos organismes internationaux sont-ils actuellement assez puissants pour imposer réellement leur loi à des entreprises de cette envergure ?

L'Institut de droit international, au cours de sa session tenue à Oslo, en 1977, s'est penché sur ces diverses solutions<sup>33</sup>. Il considère

---

29. Voir P.M. GOLDBERG et C.P. KINDLEBERGER, « Toward a GATT for Investment : A Proposal for Supervision of the International Corporation », (1970) 2 *L.P.I.B.* 295, 321-323.

30. Voir son opinion formulée lors de la quatrième séance plénière de la session d'Oslo de l'Institut de droit international, telle que rapportée par B. GOLDMAN, « Deuxième question : les entreprises multinationales », *A. Inst. D.I.*, vol. 57, t. II, pp. 212-123.

31. Voir FATOUROS, *loc. cit. supra*, note 1, pp. 510-521.

32. W. FRIEDMAN, *The Changing Structure of International Law* (1964), p. 233, passage cité par A.S. GOLBERT et J.J. WILSON, « Centralizing the International Operations of Multinationals », (1973-74) 11 *San Diego L. Rev.* 70,80.

33. Surtout la Deuxième Commission, chargée de l'étude des entreprises multinationales, *A. Inst. D.I.*, vol. 57, t. I. pp. 278-290 et 318-386.

également la possibilité de dédoubler le lien de nationalité de façon que la filiale demeure sous la dépendance de son État d'accueil, en ce qui concerne sa loi personnelle, mais qu'elle soit rattachée à l'État de sa société-mère quant à son lien d'allégeance<sup>34</sup>. On signala toutefois que cette position aggraverait les problèmes d'extra-territorialité. L'Institut en vint à la conclusion qu'aucune solution comportant l'internationalisation ou la dénationalisation des sociétés n'était actuellement réalisable<sup>35</sup>. Le P<sup>r</sup> Fatouros<sup>36</sup> va jusqu'à dire que cette solution « n'est pas désirable et [qu'] elle est même dangereuse ». Le P<sup>r</sup> Goldman<sup>37</sup> ajoute qu'il serait « utopique de vouloir dénationaliser les entreprises multinationales pour les internationaliser ». C. Leben partage ces vues et écrit :

Ceci nous amène à mettre également en doute la dénationalisation de ces entreprises. Dans les cas les plus avancés, l'accent est mis pour l'instant sur la bonne citoyenneté des entités du groupe à l'égard des pays d'accueil et non pas sur la rupture de toute allégeance nationale<sup>38</sup>.

Aussi, dans cette perspective, incline-t-on plutôt à réclamer une fidélité plus stricte au droit établi.

### B. — Respect des règles existantes

La difficulté de contraindre les multinationales au respect des règles juridiques existantes provient du manque de cohésion entre les États. Il suffit que l'un d'entre eux affiche plus de fermeté pour que les multinationales fuient vers des cieux plus cléments. Or, les États ont besoin des ressources technologiques et financières des multinationales qui le savent et savent surtout en profiter, en orientant leurs investissements vers les pays les plus conciliants. Comme le reconnaît un cadre d'une telle entreprise :

Pour une multinationale, il est très simple de faire le tour des gouvernements et de les pousser à la surenchère<sup>39</sup>.

34. *Ibid.* J.P. Niboyet avait déjà soulevé cette hypothèse : voir son *Traité de droit international privé* (2<sup>e</sup> éd., 1951), t. II, pp. 338-340, n<sup>o</sup> 750.

35. *A. Inst. D.I.*, vol. 57, t. II, pp. 202-205.

36. Voir FATOUROS, *loc. cit. supra*, note 1, p. 515.

37. *A. Inst. D.I.*, vol. 57, t. II, p. 205.

38. C. LEBEN, « Le juridique : problèmes de définition », dans GOLDMAN et FRANCESCakis, *op. cit. supra*, note 5, p. 61.

39. Il s'agit d'une déclaration de Arnaud de Vogüé, ancien président de la multinationale Saint-Gobain, cité par ORDONNEAU, *op. cit. supra*, note 9, p. 186.

Une réglementation efficace des multinationales ne peut donc résulter que d'une concertation régionale ou internationale des États. Le *Rapport Watkins* observe à ce propos :

Puisque les activités de la firme plurinationale dépassent la compétence d'un seul pays à la fois, en ce cas il y a lieu de recommander que pareilles firmes soient assujetties à un contrôle international ou supranational ; du reste, elles ne se prêteront pas autrement à un contrôle effectif... Il est tout à fait indiqué que les pays d'accueil coopèrent entre eux en vue de les instituer. Toutefois, jusqu'à ce que prennent corps des politiques internationales ou supranationales efficaces, perspective encore lointaine, il vaudra certes mieux d'avoir des politiques nationales distinctes que de ne point en avoir du tout<sup>40</sup>.

La meilleure forme nationale de réglementation consiste à forcer l'entreprise multinationale à admettre une participation de citoyens locaux à titre d'actionnaires minoritaires de la filiale implantée dans le pays d'accueil. La présence d'actionnaires minoritaires oblige la multinationale, comme nous l'avons vu dans l'affaire *Fruehauf* à tenir compte davantage de l'intérêt social de la filiale et de l'intérêt national du pays d'accueil.

Le Canada a, durant plusieurs années, maintenu une législation fiscale visant à inciter les multinationales à accepter une participation d'actionnaires canadiens dans les filiales établies sur son territoire<sup>41</sup>. Cette disposition n'a toutefois pas donné les résultats escomptés et a été finalement abandonnée<sup>42</sup>. Les multinationales sont réfractaires à une telle participation, à moins d'y être contraintes<sup>43</sup>. La plupart des États hésitent à prendre des mesures coercitives, sachant qu'elles provoquent le plus souvent une fuite des capitaux<sup>44</sup>.

40. BUREAU DU CONSEIL PRIVÉ, *op. cit. supra*, note 2, p. 53, n° 44-45.

41. Sur la question, voir CANADIAN-AMERICAN COMMITTEE, *Recent Canadian and U.S. Government Actions Affecting U.S. Investment in Canada* (1963).

42. Voir BEHRMAN, *op. cit. supra*, note 22, p. 140. Cette législation fut finalement abrogée par la *Loi n° 2 modifiant la législation relative à l'impôt sur le revenu*, S.C. 1980-81-82-83, c. 140.

43. Par exemple, les pays du Pacte andin exigent que la multinationale se départisse, après un certain temps, de 51% des actions de contrôle en faveur d'actionnaires locaux : voir C.T. OLIVER, « The Andean Foreign Investment Code: A New Phase in the Quest for Normative Order as to Direct Foreign Investment », (1972) 66 *A.J.I.L.* 715, 777.

44. Voir à ce sujet, l'ouvrage de R.E. GROSSE, *Foreign Investment Code and the Location of Direct Investment* (1980).

Les États s'emploient donc de préférence à encourager la concertation régionale ou internationale. Les efforts les plus importants actuellement tentés se traduisent par divers codes de conduite, adoptés aux Nations Unies<sup>45</sup> et par des organismes comme l'O.C.D.E. Il y a lieu de mentionner notamment le Code de conduite des multinationales adopté, en 1976, par l'O.C.D.E.<sup>46</sup>, et celui en préparation par les Nations Unies<sup>47</sup>.

Aucun de ces codes n'a de caractère mandataire. Abordant le problème sous l'angle non de la nationalité, mais de la responsabilité sociale des sociétés, ils visent plutôt à inciter les multinationales à se conduire en bons citoyens.

Le Code de l'O.C.D.E. est à coup sûr celui qui exerce actuellement le plus d'influence<sup>48</sup>, même s'il est dépourvu de caractère obligatoire. Il formule en quelque sorte une recommandation à tous les États-membres quant à la conduite des sociétés établies sur leur territoire.

Plusieurs considèrent ces codes comme une tentative plutôt timorée de règlement des problèmes en question, à moins qu'ils n'acquiescent par la suite force obligatoire. Il y a lieu de croire qu'ils constitueront bientôt, surtout par la concordance des principes énoncés, une règle coutumière internationale<sup>49</sup>.

Ce travail peut s'avérer futile, si les États, en veine de concurrence, tentent d'attirer les multinationales par une surenchère de tolérance à l'égard de l'application et du respect des règles énoncées dans ces codes de conduite. Il y a lieu de rappeler que la stratégie de gestion des

---

45. Plusieurs codes de conduite ont été élaborés ou sont en voie d'élaboration par les Nations Unies. Cf. R. BLACK, S. BLANK et E.C. HANSON, *Multinationals in Contention* (1978).

46. O.C.D.E., *Investissement international et entreprise multinationale* (éd. révisée, 1984).

47. Rapport du Groupe de travail intergouvernemental du Code de conduite sur ses quinzième, seizième et dix-septième sessions, Doc. off. C.E.S., 8<sup>e</sup> session, E/C.10/1982/6 (Commission des sociétés transnationales), reproduit dans (1982) 1 *D.J.I.* 34-62.

48. Nombre d'auteurs ont consacré des ouvrages sur l'influence du Code de l'O.C.D.E. sur la conduite des multinationales: J. ROBINSON, *Multinationals and Political Control* (1983); R. BLANPAIN, *The Badger Case and the O.E.C.D. Guidelines for Multinational Enterprise* (1977).

49. C'est également l'opinion exprimée par ROBINSON, *op. cit. supra*, note 48, p. 128.

multinationales s'est développée non pas tant à cause du manque de normes juridiques appropriées qu'en raison de la faiblesse des États.

\* \* \*

Que conclure de cette situation ?

Il nous apparaît d'abord qu'il s'agit beaucoup plus d'une impasse politique que d'une impasse juridique, le problème résultant d'un défaut de concertation internationale.

En outre, toute solution devra sauvegarder le caractère à la fois pluraliste et unitaire de la multinationale, c'est-à-dire la nationalité des filiales et, si on nous permet l'expression, l'internationalité du groupement multinational.

Il faut donc écarter toute solution qui dénationaliserait les filiales. On parle de plus en plus, d'ailleurs, de la responsabilité sociale des sociétés, et les codes de conduite proposés en témoignent. Comment espérer que les multinationales conviendront de cette responsabilité, si, au préalable, on les libère de la responsabilité sociale envers leur État national, que comporte précisément la nationalité ? Qui dit, en effet, nationalité des sociétés, dit responsabilité sociale de chaque société envers son État national.

Il faut, par ailleurs, se résoudre à reconnaître un statut juridique au groupement multinational. La seule façon d'y parvenir consisterait peut-être à dénationaliser uniquement la société-mère, qui émergerait, de ce fait, à un niveau international, quoique les États d'origine ne soient vraisemblablement pas prêts à adhérer à un tel système.

En somme, les solutions juridiques possibles sont actuellement politiquement inacceptables et les solutions politiques en vigueur sont à la fois équivoques et sans efficacité juridique, puisqu'elles reposent le plus souvent sur le « bon-vouloir » des multinationales.

1  
2  
3  
4

---

5

6

7

8

9

10

11  
12  
13  
14