

FINALITES ET OBLIGATIONS MORALES DE L'ENTREPRISE

Membres du jury :

Jean-Michel COUNET, Président
Axel GOSSERIES, Promoteur
Ernest-Marie MBONDA, Co-promoteur
Geert DEMUIJNCK, Lecteur
Roberto MERRIL, Lecteur invité
Laurent de BRIEY, Secrétaire

Thèse réalisée par
Thierry NGOSSO

en vue de l'obtention
du grade de
Docteur en Philosophie

Louvain-la-Neuve
Année académique 2014-2015

Pour Angèle

Cette thèse a été publiquement soutenue par

Thierry NGOSSO

Le 02 mars 2015 à Louvain-la-Neuve

SOMMAIRE

REMERCIEMENTS	7
INTRODUCTION	12
De l'éthique des affaires à la philosophie politique de l'entreprise : pourquoi (re)penser l'entreprise responsable aujourd'hui ?.....	13
Délimiter notre champ d'investigation.....	17
La question : les obligations morales des entreprises.....	25
L'argument : respecter une clause de différenciation fonctionnelle ...	30
Méthodologie : l'équilibre réfléchi	34
Un aperçu des différents chapitres.....	44
CHAPITRE 1	
L'ENTREPRISE EST-ELLE UN AGENT MORAL?	48
I. LES INDIVIDUS SONT-ILS LES SEULS TITULAIRES D'OBLIGATIONS MORALES ?	52
1. Pourquoi les individus doivent-ils être les seuls titulaires d'une obligation morale ?	54
2. Pourquoi les collectifs d'individus doivent-ils être aussi titulaires d'obligations morales ?.....	61
2.1. L'argument capacitariste	62

2.2.	L'argument de la coordination	74
II.	L'ENTREPRISE EST-ELLE TITULAIRE D'OBLIGATIONS MORALES ?	87
1.	L'entreprise est-elle une personne morale ?	88
1.1.	L'entreprise est une personne morale (French)	88
1.2.	L'entreprise n'est pas une personne humaine (Ladd)	90
1.3.	L'entreprise est <i>comme</i> une personne humaine (May, List & Pettit).....	92
2.	L'entreprise est-elle moralement responsable ?	94
2.1.	L'entreprise peut-elle être autonome ?	96
2.2.	L'entreprise est-elle capable de jugements normatifs ?	98
2.3.	L'entreprise est-elle capable de contrôler son action ?	101

CHAPITRE 2

QUELLES SONT LES OBLIGATIONS MORALES DE L'ENTREPRISE ?	106
--	-----

I.	CONCEPTUALISATION DE L'ENTREPRISE RESPONSABLE : QUATRE THESES SUR LES OBLIGATIONS MORALES DES ENTREPRISES	111
1.	Les thèses basées sur la finalité.....	113
1.1.	Le fonctionnalisme strict	113
1.2.	Le fonctionnalisme compatibiliste.....	116

2.	Les thèses basées sur la capacité.....	121
2.1.	Le capacitarisme strict.....	121
2.2.	Le capacitarisme compatibiliste	125
3.	Des chevauchements possibles ?	132
II.	DEFENSE DU CAPACITARISME COMPATIBILISTE : NECESSITE D'UNE CLAUSE DE DIFFERENCIATION FONCTIONNELLE	140
1.	Le choix des thèses compatibilistes par rapport aux thèses strictes.....	141
1.1.	Qu'est-ce qui justifie le fonctionnalisme strict ?	142
1.1.1.	La nécessité d'une différenciation fonctionnelle.....	142
1.1.2.	L'interprétation stricte de la différenciation fonctionnelle 145	
1.1.3.	Les limites du fonctionnalisme strict	148
1.2.	Peut-on défendre le capacitarisme strict ?	162
1.2.1.	Qu'est-ce qui justifie le capacitarisme strict ?	162
1.2.2.	Le capacitarisme strict et ses limites	167
2.	Le choix du capacitarisme compatibiliste par rapport au fonctionnalisme compatibiliste.....	174
2.1.	Prendre au sérieux les imperfections de la différenciation fonctionnelle sur le plan moral.....	175
2.2.	La clause de différenciation fonctionnelle	179

CHAPITRE 3

QUELLE DOIT-ETRE LA FONCTION DE L'ENTREPRISE ?	193
I. FINALITE ET OBLIGATION	196
1. Quelle est la nature du lien entre fonction et obligation ?.....	196
2. Qu'est-ce qu'une fonction ?.....	198
3. Implications pour l'entreprise.....	202
II. LA THESE PROFITABILISTE	207
1. Trois approches de la thèse profitabiliste	209
1.1. La primauté actionnariale	209
1.2. L'approche des parties prenantes	218
1.3. L'approche sans les parties prenantes	221
2. Trois impasses de la thèse profitabiliste	225
2.1. Impasse philosophique : confusion entre motivation et fonction	225
2.2. Impasse morale : incompatibilité entre société juste et maximisation du profit	228
2.2. Impasse économique : confusion entre l'entreprise et le marché	232

III.	LA THESE PRODUCTIVISTE.....	239
1.	Fonction de production et légitimité de l'entreprise comme institution sociale.....	240
2.	Principe de subsidiarité et fonction de production	244
CHAPITRE 4		
	L'ENTREPRISE DOIT-ELLE ETRE MORALEMENT NEUTRE ?.....	257
I.	L'OBLIGATION DE NEUTRALITE S'ETEND-ELLE A L'ENTREPRISE ?	265
1.	Pourquoi l'obligation de neutralité ne devrait-elle s'appliquer qu'à l'Etat ?.....	265
1.1.	Quatre traits distinctifs de la neutralité libérale	265
1.2.	Les raisons de limiter l'obligation de neutralité à l'Etat ...	273
2.	L'entreprise est-elle différente de l'Etat ?.....	286
2.1.	L'entreprise est-elle une organisation volontaire ?	287
2.2.	L'entreprise est-elle en charge de l'intérêt public ?.....	293
II.	LE CONTENU DE LA NEUTRALITE DE L'ENTREPRISE DIFFERE-T-IL DE CELUI DE LA NEUTRALITE DE L'ETAT ?	305
1.	L'accommodement raisonnable : une expression de la neutralité de l'entreprise	306
1.1.	Qu'est-ce qu'un accommodement raisonnable ?	306

1.2. Qu'est-ce qui justifie l'obligation d'accommodement raisonnable ?.....	311
1.3. L'accommodement raisonnable reflète-il une exigence de neutralité ?.....	315
2. La neutralité de l'entreprise : neutralité de conséquence versus neutralité de justification	318
2.1. En quoi consiste le compromis raisonnable entre fonction de l'entreprise et liberté de conscience ?.....	320
2.2. Les entreprises de « tendance » ou de « conviction » doivent-elles être neutres ?.....	322
CONCLUSION.....	
Les individus ne sont pas les seuls titulaires d'obligations morales ...	330
Prendre au sérieux la différenciation fonctionnelle	333
S'émanciper de la thèse profitabiliste	336
Etendre à l'entreprise l'exigence de neutralité.....	339
Pour aller plus loin.....	342
BIBLIOGRAPHIE	

REMERCIEMENTS

Cette dissertation philosophique est le résultat d'un travail intellectuel collectif bien que je porte tout seul la responsabilité des thèses qui y sont défendues. Elle est aussi l'aboutissement d'un long marathon marqué par des rencontres humaines extraordinaires et indélébiles. A cet effet, je souhaite exprimer ma profonde gratitude à toutes celles et à tous ceux qui, sous quelque forme que ce soit, de près ou de loin, ont apporté leur pierre à son édification tant par leurs contributions scientifiques et financières que par leurs marques d'amitié et de fraternité. Ils sont tellement nombreux que l'espace manquerait pour les citer tous ici. Mais mes dettes envers certaines personnes et certaines institutions sont tellement importantes qu'il serait injuste de ne pas les mentionner.

Commençons par mes dettes scientifiques. A part les nombreux auteurs cités dans cette dissertation philosophique, la plus importante de mes dettes scientifiques est sans aucun doute celle due à mes deux promoteurs, Ernest-Marie Mbonda qui a supervisé l'ensemble de mes travaux scientifiques précédents à l'Université Catholique d'Afrique Centrale (UCAC) à Yaoundé et surtout Axel Gosseries qui a pris le relais à l'Université Catholique de Louvain (UCL). Très exigeants sur le plan scientifique, ils m'ont poussé à sortir de mes zones de confort, à me remettre en question de manière permanente, à me faire violence pour produire des arguments clairs, précis et concis, à aller chaque fois au-delà de ce que j'étais capable de faire. Je ne sais pas si j'y suis toujours parvenu, mais j'ai la certitude d'avoir énormément appris et progressé auprès d'eux. Et sans les encouragements quotidiens d'A. Gosseries sur la dernière ligne droite de ce marathon, j'aurai sans doute pu jeter l'éponge. Par ailleurs, très affables sur le plan humain, E. Mbonda et A. Gosseries auront été pour moi plus que des promoteurs de thèse. Obligé d'être éloigné de ma famille pendant une bonne partie de la rédaction de cette thèse, A. Gosseries et sa famille ont été des soutiens indéfectibles en Belgique. Sans financement institutionnel fixe, mes promoteurs n'ont ménagé aucun effort pour en chercher partout où c'était possible afin de me permettre de mener mes recherches dans des conditions acceptables.

Les mots me manquent pour leur exprimer mon incommensurable gratitude. J'ai sans doute eu le privilège et surtout la chance de grandir intellectuellement et surtout humainement auprès de deux promoteurs qui ne m'ont pas seulement transmis un savoir-faire que j'espère continuer d'améliorer, mais qui ont surtout façonné indirectement en moi une manière d'être dans ce monde « troublé ».

Cette dissertation doit aussi beaucoup aux Professeurs G. Demuijnck et L. de Briey, qui ont constitué, avec E. Mbonda et A. Gosseries, le comité d'encadrement de ma thèse. Ils m'ont permis, au début, pendant et surtout vers la fin de ma thèse, de clarifier et de peaufiner certains arguments. Ils ont pris le temps de relire plusieurs versions de mon texte et ont été toujours disponibles, même par Skype, lorsque je me trouvais hors de Belgique pour m'aider à progresser. Auprès d'eux aussi, j'ai bénéficié d'une attention spéciale. Je leur suis très reconnaissant.

Mentionnons en outre ce que je dois à la Chaire Hoover où j'ai découvert, sous un angle nouveau, les problématiques liées à l'éthique économique et sociale. Elle m'a offert le privilège de mener mes recherches dans un environnement de travail extrêmement précieux et stimulant grâce à ses diverses activités scientifiques et surtout d'échanger avec ses membres permanents d'une qualité intellectuelle et humaine exceptionnelle et avec tous les nombreux Hoover Fellow et chercheurs-visiteurs qui y ont séjourné. Je pense particulièrement à T. Davio, P. Van Parijs, H. Pourtois, C. Arnsperger, J.M. Chaumont, Y. Vandeborghet, A. Gosseries, E. De Bouver, T. Meijers, V. Aubert, T. Ferretti, M. Lambrechts, L. Larue, S. Harb, D. Zwarthoed, J. Bidanadure, D. Axelsen, P.E. Vandamme, D. Hernandez, E. Bezin, S. Blanc, K. Pitasse, M. Petitjean, T. Atabong, C. Rio, Z. Lejeune, L. Simeone, C. Castagnet, I. Caldeira, F. Côté-Vaillancourt. Qu'ils soient tous remerciés. Merci également à V. Martin et L. Simar de l'Institut Supérieur de Philosophie qui ont aussi facilité sur plein d'aspects ma formation doctorale du début à la fin.

Je souhaite aussi remercier les Centres de recherches, en Europe et en Afrique, qui m'ont accueilli pendant la rédaction de ma thèse et les différents publics auprès desquels certaines des idées défendues ici ont

été testées. Je tiens particulièrement à remercier R. Kasper-Lippert et S. Midtgaard du Département de science politique et de gouvernement de l'Université d'Aarhus de même que R. Rodogno du département de philosophie de l'Université d'Aarhus (Danemark) qui m'ont accueilli en 2013. Je remercie aussi I. Gabriel de l'Institut d'éthique sociale de l'Université de Vienne (Autriche) ainsi que M. Duwell, G. Bos, F. Teng de l'Institut d'éthique de l'Université d'Utrecht (Pays-Bas). Mes remerciements vont aussi au Centre d'étude et de formation au développement (Tchad) et au département de philosophie de l'Université d'Addis-Abeba (Ethiopie) qui m'ont accueilli en 2012 et 2013 respectivement.

Je tiens enfin à remercier quelques personnes qui ont aussi contribué à la qualité scientifique de ce travail sur le fond comme sur la forme. Je pense en premier lieu au Professeur F. Eboussi, philosophe camerounais, qui est à l'origine de mon intérêt pour l'éthique des affaires et le rôle que doivent jouer les entreprises dans nos sociétés contemporaines. Je remercie aussi J. Wolff et F. Wettstein pour leurs commentaires sur certains des arguments défendus dans cette thèse lors des séminaires doctoraux qui se sont tenus à Yaoundé, M. Petitjean et T. Amougou qui ont fait des suggestions déterminantes sur certains aspects techniques de mon argumentation relevant de la science économique. Un merci tout particulier à T. Ferretti avec qui les nombreux échanges sur la question de la responsabilité sociale de l'entreprise ont été fructueux et très stimulant et à H. Pourtois avec qui nous avons beaucoup discuté des questions liées à la neutralité libérale. Merci beaucoup aussi à T. Meijers qui a permis de rendre possible la version papier de cette thèse et de l'acheminer vers les membres du jury alors que je me trouvais au Cameroun. Un grand merci enfin à mon père J. Ngosso et à mon frère cadet A. Ngosso qui ont relu plusieurs fois le texte pour le débarrasser de nombreuses coquilles orthographiques voire syntaxiques.

Si j'ai passé une bonne partie de ces dernières années en Belgique, le Yaoundé Phd seminar – Theories of justice a été, de 2012 à 2014, un rendez-vous scientifique important que mes promoteurs m'ont encouragé à mettre sur pied et qui a permis des échanges fructueux et stimulants entre de jeunes chercheurs africains et non africains en

théorie politique et des chercheurs expérimentés de diverses nationalités. Je tiens à remercier tous les doctorants et les étudiants en master 2 qui y ont pris part et particulièrement les conférenciers qui nous ont fait l'honneur d'y participer. Ces échanges ont aussi eu un impact sur certaines idées défendues dans cette thèse. Je pense particulièrement à A. Jaggar, J. Wolff, F. Wettstein, T. Pogge, N. Eyal, S. Hurst, P. Van Parijs, H. Lauer, G. Tangwa, M.E. Owona Nguini, R. Chung, N. Bueno, S. Hellsten, M. Petitjean, G. Pavlakos, G. Demuijnck, E. Kouokam, E. Mbonda, D. Rondeau, N. Hamrouni, F. Eboussi, J. Moss, A. Swift, A. Wingo, A. Gosseries.

À côté des dettes scientifiques, je souhaite profondément remercier tous ceux qui m'ont financièrement soutenu tout au long de ces quatre dernières années. Je pense en premier lieu à l'Agence Universitaire de la Francophonie (AUF) et l'Administration des Relations Internationales (ADRI) de l'Université Catholique de Louvain qui m'ont octroyé des bourses doctorales, ainsi qu'à la Fondation Bernheim et à la Chaire Hoover qui ont financé certains de mes séjours scientifiques à l'étranger et pris en charge certaines de mes dépenses quotidiennes. Sans cette précieuse aide financière, je n'aurais jamais sans doute entamée des études doctorales ni même les achever dans des conditions acceptables. Par ailleurs, pendant les périodes d'interruption des financements institutionnels, certaines personnes m'ont personnellement soutenu sur le plan financier. Je souhaite sincèrement exprimer ma gratitude à A. Gosseries, M. Petitjean, E. Babissagana, T. Meijers, T. Mbarga et à mes parents.

La thèse n'est pas qu'une affaire de science et de finance. Elle est aussi une aventure humaine passionnante faite de rencontres extraordinaires. Comment ne pas remercier spécialement M. Petitjean dont j'ai découvert la passion pour les Camerounais et pour le Cameroun, ce pays qui l'a vu naître. Je lui sais gré du soutien indéfectible et multidimensionnel que lui et sa famille ont témoigné en mon égard depuis notre première rencontre en 2012. Je voudrais aussi particulièrement remercier T. Meijers, né le même jour que moi, qui aura été comme un frère durant ces années passées ensemble, que ce soit à la chaire Hoover, à Yaoundé ou à Leiden, chez lui, où il m'a reçu et logé

plusieurs fois. Je suis aussi reconnaissant envers sa mère M. Flikkema, amoureuse de la nature et féministe de conviction, qui a très généreusement accepté de me loger chez elle lors de mon séjour scientifique à l'Institut d'Ethique de l'Université d'Utrecht. Je remercie aussi profondément mon ami l'abbé T. Mbarga qui m'a toujours permis de me ressourcer dans de bonnes conditions à Vienne en Autriche, le prof. E. Babissagana qui m'a le premier accueilli en Belgique, N. Noah, P. Tsanga-Keller, A. Nzameyo qui ont accompagné mes premiers pas en Belgique au tout début de ma formation doctorale ainsi que R. Song et G. Edang Ava, des compagnons de route. Je remercie aussi Nadine Pozza et le Centre Placet de Louvain-la-Neuve. Je n'oublie pas une fois de plus la grande famille de la Chaire Hoover ainsi que celle du Collège Saint Paul de Louvain-la-Neuve où j'ai logé ces deux dernières années et particulièrement son responsable actuel l'abbé D. Jacquemin.

Enfin, je tiens à remercier ma nombreuse famille biologique du Cameroun et d'ailleurs, mes parents, mes frères, mes sœurs, ma belle-famille et surtout la petite famille dont j'ai la responsabilité primordiale maintenant. La thèse en elle-même est une expérience qui vous pousse à l'isolation voire à la solitude. Quand en plus elle doit se faire à plus de 6000km de chez soi, cette solitude se ressent davantage encore. Ces quatre dernières années n'ont pas été faciles pour Angèle mon épouse et pour nos deux jeunes enfants, Lionel et Muriel, qui ont été quelque part les « victimes collatérales » de cette soif acharnée de connaissance. Leur patience et leurs encouragements, malgré la distance, m'ont été d'un secours précieux. Et ils savent sans doute que c'était pour la bonne cause et que la famille se recomposera bientôt. Qu'ils reçoivent ici l'expression de mon incommensurable gratitude et de mon infaillible amour.

INTRODUCTION

« [S]i une entreprise juste ne peut être définie par des principes qui seraient le simple décalque de ceux qui définissent une société juste, elle ne peut être définie non plus sans une référence essentielle à ce qui constitue une société juste, puisqu'une entreprise juste est une entreprise qui se conforme à des lois (ou à ce que seraient des lois si elles étaient justes), ou encore une entreprise qui n'opère entre ses membres que des distinctions qui se justifient par la fonction qui lui est dévolue dans le cadre d'une nation juste ». (Van Parijs, 2005:21)

L'entreprise est-elle titulaire d'obligations morales alors qu'elle n'est pas une personne humaine ? La seule responsabilité sociale de l'entreprise est-elle la maximisation du profit ? Quelle doit être la finalité de l'entreprise dans nos sociétés qui aspirent à être justes ? Doit-on attendre de l'entreprise un respect de l'exigence de neutralité face à la diversité morale et religieuse qui s'exprime en son sein alors qu'elle est une institution « volontaire » chargée de protéger des intérêts « privés » ? Ces questions, aussi diverses les unes que les autres, ont en commun de penser les obligations morales de l'entreprise comme institution sociale dans nos sociétés contemporaines qui aspirent à être justes. Toutefois, elles se posent avec une acuité plus importante aujourd'hui. Pourquoi ?

De l'éthique des affaires à la philosophie politique de l'entreprise : pourquoi (re)penser l'entreprise responsable aujourd'hui ?

Au moins deux raisons principales justifient la démarche proposée dans cette dissertation philosophique. La première raison tient au fait que l'entreprise, comme institution, est l'un des acteurs les plus puissants de notre temps (Rodin, 2005:163). Cette puissance se manifeste à au moins deux niveaux. Le premier niveau concerne ce que toutes les entreprises ont en commun, à savoir leurs activités de production des biens et des services marchands. Dans des Etats où l'économie de marché, qui donne une place prépondérante à la libre entreprise, a triomphé de ses rivales (communisme ou marxisme), les entreprises détiennent un monopole sur la production et la vente des biens et des services marchands. Cette emprise sur les biens et les services marchands ne concernent pas seulement des biens de consommation immédiate (eau, nourriture, médicaments, vêtements, transports, etc.). Elle concerne surtout la source principale du pouvoir d'achat des individus que représente un travail décent et rémunéré. Dans bon nombre d'Etats, les entreprises sont les principaux employeurs et ont donc, en amont, un impact significatif sur la distribution des richesses et sur l'égalité des chances entre les individus. Comme pourvoyeurs des principaux biens et services marchands et principaux employeurs, les entreprises occupent, par leurs activités, une position stratégique par rapport à d'autres institutions.

Le second niveau de la puissance de l'entreprise ne concerne que quelques-unes des entreprises que sont les entreprises multinationales ou transnationales, c'est-à-dire des entreprises qui opèrent dans au moins deux Etats différents. Si elles ont en commun avec les autres entreprises de produire et de vendre des biens et des services marchands, certaines entreprises multinationales ont acquis des pouvoirs quasi-gouvernementaux (Wettstein, 2009 ; Hsieh & Wettstein, 2014) leur permettant de rivaliser avec certains agents primaires de la justice que sont les Etats (O'Neill, 2001).

D'une part, certaines entreprises ont des revenus financiers plus importants que certains Etats. Par exemple, on estimait il y a une dizaine d'années que les revenus d'Exxon étaient plus importants que le Produit Intérieur Brut (PIB) de la Turquie et que les revenus de Ford étaient plus élevés que le PIB de la Pologne (Tullberg, 2004:326). Aujourd'hui, l'entreprise Apple, qui pèse plus de 650 milliards de dollars¹, est près de vingt fois plus riche que le Cameroun dont le PIB est évalué à près de 28 milliards de dollars², fin 2013³. D'autre part, même lorsqu'elles sont moins riches que certains Etats, plusieurs entreprises multinationales comme Apple, Google ou Facebook ont des effets profonds sur de nombreux pans de la vie humaine, sociale et démocratique (Christiano, 2010) et leur impact est déterminant sur la distribution des biens premiers (Blanc, 2014). Certes, l'entreprise multinationale n'est pas une entité nouvelle (Wettstein, 2009:10-14). Mais le phénomène de la mondialisation ou de la globalisation, qui s'est accompagné d'une libéralisation importante du marché et d'une dérégulation, a accentué son emprise et son influence dans nos sociétés contemporaines aussi bien dans des Etats à faibles revenus comme le Cameroun ou le Tchad, tentés de les attirer par tous les moyens, que dans des Etats riches, comme les Etats-Unis, où elles financent de manière importante les campagnes électorales et influent donc, d'une manière ou d'une autre, sur la vie démocratique. Compte tenu de ces pouvoirs quasi-gouvernementaux, certains chercheurs suggèrent de considérer ces entreprises multinationales, à l'instar des Etats, comme d' « autres montres froides » en privilégiant l'hypothèse « optimiste » selon laquelle des contraintes morales peuvent leur être imposées comme celles qui ont été imposées aux Etats. (Néron & Norman, 2013:338-344)

¹ http://ycharts.com/companies/AAPL/market_cap

Source: Ycharts.com

² https://www.quandl.com/ODA/CMR_NGDPD-Cameroon-GDP-at-Current-Prices-USD-Billions

Source: Quandl.com

³ Les critères utilisés pour comparer la richesse de certaines nations et celle de certaines entreprises multinationales demeurent néanmoins controversés. Certains auteurs les remettent en question et soutiennent qu'ils ne sont pas suffisants pour démontrer que les entreprises ont acquis des pouvoirs quasi-gouvernements, dans la mesure où le pouvoir des gouvernements n'est pas de la même nature que celui des entreprises. (Tullberg, 2004 ; De Grauwe & Camerman, 2003)

Ces deux niveaux de la puissance des entreprises constitueraient déjà des raisons importantes pour réfléchir aux attentes morales que l'on peut légitimement formuler à l'endroit des entreprises. C'est d'ailleurs à cette tâche que s'est jusqu'ici consacrée l'éthique des affaires comme discipline scientifique visant non seulement à guider le comportement personnel des responsables d'entreprises (Arnsperger & Van Parijs, 2003:112) mais aussi à réfléchir aux obligations spécifiques qui pourraient s'appliquer à divers agents moraux lorsqu'ils s'engagent dans des activités économiques et commerciales. L'approche de l'éthique des affaires serait elle-même suffisante pour appréhender l'ensemble des questions normatives que posent aujourd'hui les entreprises si, à côté des institutions commerciales, il existait des Etats capables de contrôler et de réguler correctement l'activité économique des entreprises.

Or, et c'est la seconde raison qui justifie la démarche proposée dans cette dissertation, l'accroissement de la puissance des entreprises, et particulièrement des multinationales, coïncide avec un recul ou un affaiblissement des Etats, dont certains, plus que d'autres, sont incapables de contrôler et de réguler véritablement le marché au sein duquel opèrent les entreprises. Il semble se produire un phénomène de vases communicants ou de transfert de pouvoirs entre l'Etat et les entreprises.

Ce constat est, dans une certaine mesure, posé et théorisé par des philosophes comme Habermas et O'Neill. Dans *Après l'Etat-nation*, Habermas (2001) soutient que l'Etat-nation est devenu impuissant pour opposer un rapport de force décisif au monde des affaires et inadapté face aux exigences de l'intégration économique globale. La mondialisation des échanges économiques est telle que l'on devrait bâtir une nouvelle constellation politique, à l'instar de celle qui prend corps en Europe, si le politique veut avoir une chance de conserver une certaine emprise sur l'économique, de sauver la démocratie et de garantir les libertés fondamentales. Si elle n'appelle pas explicitement à une nouvelle constellation politique, mais plutôt à une responsabilisation accrue des entreprises (multinationales), Onora O'Neill (2001) partage avec Habermas le constat de l'affaiblissement des Etats face aux proportions importantes que prend le marché mondialisé avec des acteurs très

puissants que sont les entreprises multinationales. Pour O'Neill, bon nombres d'Etats sont incapables d'assurer les besoins essentiels de leurs populations respectives et le titre d'Etat qui leur est attribuée n'est que purement honorifique. Cet affaiblissement n'est pas simplement conjoncturel comme ce serait le cas dans bon nombre de pays sous-développés et privés d'institutions justes. Cet affaiblissement est devenu structurel dans le cadre des Etats-nations comme le montre Habermas qui argumente en faveur d'une nouvelle constellation politique. (Habermas, 2001)

La montée en puissance de l'entreprise, couplée de l'affaiblissement conjoncturel et/ou structurel de l'Etat, implique de repenser la division classique du travail (moral) entre l'agent primaire par excellence de la justice que serait l'Etat et les agents secondaires de la justice dont ferait partie l'entreprise. Ceci suppose alors de reconsidérer les attentes morales vis-à-vis de l'institution qu'est l'entreprise et de redéfinir sa fonction ou sa finalité fondamentale dans nos sociétés contemporaines, tout le défi étant de maintenir une différenciation fonctionnelle entre l'Etat et l'entreprise tout en déplaçant le curseur de cette différenciation fonctionnelle afin qu'elle tienne compte non seulement des pouvoirs accrus des entreprises (multinationales) aujourd'hui, mais aussi de leur liberté à déterminer leurs missions. Notre conviction est que les réponses à apporter à ce défi sont à la fois trop urgentes et trop complexes pour être du seul ressort des théories économistes ou managériales qui ont jusqu'ici dominé le débat sur la détermination de la fonction primordiale de l'entreprise (Jordi, 2010), l'entreprise ayant davantage été pensée comme un objet économique et non comme un phénomène politique. Elle ne peut non plus être confinée à l'éthique organisationnelle ainsi que le suggèrent Phillips et Margolis (1999). La plupart de ces disciplines reposent sur l'idée, devenue problématique, qu'il existe une claire séparation des tâches sociales et morales entre l'Etat et l'entreprise.

Les réponses à apporter à ce défi exigent, pour au moins deux raisons, une démarche interdisciplinaire au sein de laquelle la philosophie politique normative doit désormais jouer un rôle primordial et prépondérant dès lors que l'entreprise cesse d'être un objet purement

économique pour devenir aussi un phénomène politique. La première raison est qu'il existe un lien intrinsèque entre ce que doit être une société juste et ce que doit être la fonction de l'entreprise en son sein (Van Parijs, 2005:20). En d'autres termes, la détermination de la fonction ou de la finalité légitime d'organisations ou d'institutions spécifiques, à l'instar de l'entreprise, et les obligations morales qui en découlent, dépendent nécessairement de la conception de la société juste que l'on adopte. La seconde raison est qu'il existe, sur bien des points, une différence de degré et non de nature entre l'entreprise et l'Etat (Moriarty, 2005:455). Dans ce sens, un dialogue fécond peut se nouer entre la philosophie politique normative et l'éthique des affaires. Et le chantier d'une véritable philosophie politique de l'entreprise ou d'une approche normative de la responsabilité sociale de l'entreprise ancrée sur l'idée de justice, déjà ouvert par certains chercheurs (Wettstein, 2009, 2012 ; Néron, 2010, 2013 ; Heath, Moriarty, & Norman, 2010), mérite par conséquent d'être poursuivi et approfondi.

Cette dissertation philosophique prolonge cette réflexion. Son but est de proposer un cadre conceptuel permettant de déterminer ce qu'une société juste peut légitimement exiger, en termes d'obligations morales, de l'entreprise comme institution au regard de sa nature, de sa finalité et de son pouvoir⁴. Il ne s'agit donc pas ici d'égrainer concrètement et de manière exhaustive le contenu des différentes obligations morales des entreprises, mais de clarifier les principes moraux que nous devons avoir à l'esprit chaque fois que nous souhaitons déterminer ce que doivent (faire) les entreprises dans une société qui aspire à être juste.

Délimiter notre champ d'investigation

Partons de la définition des termes « entreprise » et « obligation morale » et examinons le type d'interrogations que peut susciter le croisement de ces deux termes. Par « entreprise », nous entendons une

⁴ Cette approche de la Responsabilité Sociale de l'Entreprise (RSE) tranche évidemment avec une série de définitions que l'on peut répertorier dans l'histoire de ce concept selon que l'on défende une approche des actionnaires ou une approche des parties prenantes. La définition suggérée ici s'appuie sur l'idée de justice.

institution ou une organisation qui produit et vend des biens et des services. C'est la définition de Capul et Garnier pour qui l'entreprise est « *une unité de production qui vend ses propres produits sur un marché. Elle produit donc des biens et des services marchands* ». (Capul & Garnier, 1999:155) C'est aussi la définition que propose le *Petit Robert*, qui considère l'entreprise comme une « *organisation de production de biens ou de services à caractère commercial* » (Robert, 1987:660). L'entreprise est à la fois une *institution* c'est-à-dire une entité créée par des êtres humains en vue de remplir une fonction précise, mais aussi une organisation, c'est-à-dire un regroupement d'individus régis par une structure de coordination interne.

Par « obligation morale », il faut entendre une contrainte ou une injonction fondée sur les règles du juste ou de l'injuste, du bien ou du mal. Toute obligation morale a trois composantes : le titulaire de l'obligation morale, celui à qui incombe la contrainte d'agir dans le sens du juste, le contenu de l'obligation morale qui est l'acte que le titulaire de l'obligation morale doit poser ou se garder de poser pour agir dans le sens du juste et le bénéficiaire de l'obligation morale, celui pour lequel l'acte juste doit être posé ou l'acte injuste ne doit pas être posé. Ces trois composantes ou pôles de l'obligation morale ressortent dans la manière dont la philosophie morale définit les obligations morales. Les obligations morales sont définies en philosophie morale « *en termes de fins à réaliser, en termes de droits à respecter ou en termes de devoirs à exécuter* » (Chauvier, 2013:114). Que nous suggère ces définitions générales des termes « entreprise » et « obligation morale » ?

Ces définitions générales montrent qu'une philosophie politique de l'entreprise ou une réflexion complète sur l'entreprise responsable peut aller dans au moins deux grandes directions. La première consiste à *penser l'entreprise responsable comme l'entreprise juste*. (Van Parijs, 2005) Cette première direction vise à déterminer la contribution spécifique de l'entreprise comme institution à l'objectif général de justice que doit réaliser toute société humaine. Penser l'entreprise responsable comme l'entreprise juste, c'est s'interroger sur la manière dont nous devons articuler nos théories de la justice et ce que doit être la fonction principale de l'entreprise. De manière générale, il ne s'agit pas pour

l'entreprise d'appliquer en son sein des principes de justice qui devraient s'appliquer à ce que Rawls appelle la structure de base de la société ou plus simplement à l'Etat, mais d'assurer le plus efficacement possible la fonction qui lui est confiée dans le cadre d'un réseau d'institutions complémentaires les unes des autres et dont le but commun est l'instauration d'une société juste.

La seconde direction consiste à *penser l'entreprise responsable comme l'entreprise démocratique*. (Gosseries & Ponthière, 2008:3-9) Cette seconde direction vise à déterminer la manière dont l'entreprise, comme organisation, doit organiser sa gouvernance interne puisqu'elle est une « micro-communauté politique » (Néron, 2010 :337-341) au sens où elle réunit des individus dont les intérêts peuvent entrer en collision et qui sur bien des points ne partagent pas les mêmes conceptions de la vie bonne. Penser l'entreprise responsable comme l'entreprise démocratique, c'est s'interroger sur la manière d'articuler nos théories de la démocratie et les rapports interindividuels au sein de l'entreprise. Penser l'entreprise responsable, c'est par conséquent penser à la fois l'entreprise juste et l'entreprise démocratique.

Si ces deux paliers de la réflexion sur l'entreprise responsable peuvent être distincts, ils ne sont en revanche pas dissociables car bon nombre de réflexions sur l'entreprise juste se chevauchent nécessairement avec des réflexions sur l'entreprise démocratique. La raison fondamentale de ce chevauchement repose sur l'existence des liens profonds entre justice et démocratie (Van Parijs, 1993:133-149). Par exemple, on peut penser qu'une société juste qui vise à traiter ses membres comme des personnes libres et égales est nécessairement une société démocratique qui leur donne, par le vote et la délibération, une influence égale sur le processus politique qui débouche sur des lois et des politiques publiques. Par ailleurs, ces deux niveaux de la réflexion sur l'entreprise responsable se chevauchent aussi parce que la facette organisationnelle de l'entreprise, c'est-à-dire le fait que l'entreprise est un regroupement d'individus aux intérêts divers et parfois divergents, est indissociable de sa facette institutionnelle, c'est-à-dire le fait que l'entreprise doit remplir une fonction spécifique bien que complémentaire des celle des autres institutions au sein d'une société.

Par exemple, on peut poser comme principe que les buts des individus qui s'organisent ou s'associent au sein d'une entreprise (facette organisationnelle) et qui pourraient donc diverger, car ils traduisent les intérêts respectifs des membres d'une entreprise, ne devraient pas compromettre la réalisation par l'entreprise de sa fonction principale comme institution (facette institutionnelle) qui elle dépend, non pas de ses membres individuels, mais de l'objectif de justice que doit poursuivre toute société.

Comme on peut le voir, une philosophie politique de l'entreprise est assurément très vaste. Si l'on se penche sur l'entreprise responsable comme l'entreprise juste, si l'on accepte l'idée que la fonction normative de l'entreprise est partiellement dépendante du type de société juste que l'on souhaite réaliser et si l'on tient compte de la diversité des théories de la justice que l'on peut répertorier dans la littérature consacrée à la philosophie politique contemporaine et de celles qui peuvent être élaborée à l'avenir, alors il est certain qu'à chaque théorie de la justice correspondra une fonction normative différente de l'entreprise. Ainsi, la fonction qu'une société « heureuse » qui maximise le bien-être agrégé (utilitarisme) assignerait à l'entreprise ne serait sans doute pas la même que celle qu'une société « libre » (libertarisme) qui considère que la dignité fondamentale de chaque être humain, résidant dans le fait de choisir souverainement, ne peut être bafouée au nom de quelque impératif collectif. De même, si l'on se penche sur l'entreprise responsable comme l'entreprise démocratique, on pourrait aussi avoir autant d'approches de l'entreprise démocratique que de théories de la démocratie. Si l'on défend des théories délibératives de la démocratie, une analyse des modes de gouvernance interne de l'entreprise ne sera sans doute pas la même que si l'on défend des théories représentatives. La diversité d'approches de l'entreprise juste ou de l'entreprise démocratique et l'existence de chevauchements entre justice et démocratie montrent que ce serait une tâche herculéenne et prétentieuse que de vouloir aborder l'ensemble de ces questions ici. D'où la nécessité de mettre en exergue le périmètre d'investigation de la présente réflexion.

En effet, l'orientation générale de cette dissertation porte davantage sur l'entreprise juste que sur l'entreprise démocratique, sur la fonction et la contribution spécifique de l'entreprise dans une société juste et non sur les relations interpersonnelles qui peuvent aussi faire l'objet d'une réflexion morale au sein de l'entreprise. Cette dissertation n'a pas vocation à examiner directement les contraintes morales auxquelles doivent être soumis des particuliers que ce soit des chefs d'entreprises, des cadres d'entreprise ou des employés lorsqu'ils posent des actes dans le cadre d'activités commerciales comme essaye de le faire au quotidien l'éthique des affaires. Nous ne nous intéressons pas aussi aux questions relatives à la manière de choisir les dirigeants ou ceux qui occupent une position stratégique dans l'entreprise ou encore moins comment la délibération pourrait s'y exercer. Cette dissertation ne vise pas non plus à savoir s'il faut instaurer une sorte de bicaméralisme au sein des entreprises (Ferrerias, 2012) et si l'apprentissage de la démocratie au sein de l'entreprise pourrait avoir des répliques vertueuses au niveau de l'Etat. Enfin, nous nous intéressons pas directement au débat sur la meilleure manière de rendre effective l'entreprise responsable et qui divise les partisans du *soft law* qui argumentent en faveur d'une démarche volontaire de la responsabilité sociale de l'entreprise (autorégulation) et les défenseurs du *hard law* qui estiment que l'ensemble des attentes morales qu'une société juste peut formuler à l'égard des entreprises doivent être inscrites dans la loi (régulation) (Mbonda, 2013:55-75)⁵. Ces questions, bien que cruciales et brûlantes d'actualité, se trouvent en dehors du périmètre d'investigation de cette dissertation.

Ce qui nous intéresse, c'est donc moins le mode d'organisation de l'entreprise (démocratie ou non) ou la forme que vont prendre les attentes morales formulées à son égard (autorégulation ou régulation) que sa fonction comme institution, c'est-à-dire ce que doit être sa

⁵ Cette question est néanmoins abordée en filigrane lorsque nous chercherons à déterminer la fonction normative de l'entreprise, puisqu'ici alors le défi à relever consiste à indexer la fonction de l'entreprise à l'objectif général de toute société qui doit être la justice sur le plan moral et à la capacité des autres institutions à remplir leur fonction (hétéronomie), tout en laissant une marge de liberté à l'entreprise dans le choix de ses missions effectives (autonomie).

contribution morale spécifique dès lors qu'on identifie la justice comme l'objectif général de toute société. Deux raisons justifient ce choix. D'une part, le mode d'organisation de l'entreprise (l'entreprise démocratique) dépendra de la fonction ou du rôle qu'on souhaite voire l'entreprise jouer dans une société juste (l'entreprise juste). La réflexion sur l'entreprise responsable comme entreprise juste précède nécessairement toute réflexion sur l'entreprise responsable comme l'entreprise démocratique. Dans le contexte de l'entreprise, la démocratie n'a qu'une valeur instrumentale au service de la justice. D'autre part, les obligations morales de l'entreprise comme entreprise juste précèdent et fondent les obligations morales des membres et en particulier des dirigeants des entreprises. Par exemple, si l'on estime qu'une entreprise ne devrait pas cautionner des violations massives de droits de l'homme dans des Etats dictatoriaux, cela constituerait une raison d'exiger du dirigeant de cette entreprise d'adopter un comportement vertueux qui consisterait à ne pas cautionner ou se rendre complice de violations massives de droits de l'homme. Par ailleurs, les formes que doit prendre la traduction concrète des obligations morales de l'entreprise dépendront de certaines circonstances. En fonction des contextes, la régulation sera préférable à l'autorégulation et vice-versa. Mais cette question est elle aussi chronologiquement secondaire. Une philosophie politique de l'entreprise devrait se consacrer en priorité à déterminer les obligations morales de l'entreprise responsable comme entreprise juste.

Or, si la question de l'entreprise juste nous oblige de mobiliser nos théories de la justice, elle nous force aussi à clarifier deux points. Le premier point concerne la nature de la relation qui existe entre nos théories de la justice et nos théories morales d'une manière générale. Le second point concerne le type de société juste auquel nous adhérons et qui nous semble le plus convaincant.

Sur le premier point, il faut dire que nos théories morales (philosophie morale) ont comme idée fondamentale ou brute l'interdiction de causer un préjudice, c'est-à-dire un dommage injuste, à autrui. L'articulation avec nos théories de la justice (philosophie politique) est que toute théorie de la justice est une manière fine de donner un contenu à cette idée brute d'interdiction de causer préjudice,

en définissant les contours de ce qu'il faut considérer comme dommage non-problématique et de ce qui doit être considéré comme préjudice. Pensons à la problématique de l'immigration. A la question de savoir s'il faut ouvrir les frontières, l'utilitarisme et le libetarisme exprimeront une forte présomption à la mobilité internationale des personnes si cette mobilité permet d'augmenter le bonheur et de réduire la peine des personnes qui immigreront et des sociétés qui les accueillent (pour l'utilitarisme) ou tout simplement parce que la libre circulation fait partie de l'arsenal des droits fondamentaux qui fondent la dignité d'être humain de ceux qui souhaitent migrer (Arnsperger & Van Parijs, 2003:97-101). Pour l'utilitarisme et pour le libetarisme, ce serait un dommage injuste de fermer les frontières et toute politique de visa (de sortie comme d'entrée) serait immorale. Par contre, il existe une forte présomption au niveau du marxisme de fermer les frontières dans la mesure où une mobilité sous tous azimuts des travailleurs d'un Etat à un autre par exemple compromettrait les luttes syndicales et consoliderait la mainmise des capitalistes sur les travailleurs pauvres. Pour le marxisme, toute ouverture des frontières causerait un dommage problématique aux travailleurs (Arnsperger & Van Parijs, 2003:101-103). Un autre exemple est celui des inégalités. Si nos théories morales pourraient d'une manière générale les juger comme causant un préjudice à ceux qui en sont victimes, certaines théories de la justice, comme l'égalitarisme libéral de Rawls, soutiennent que certaines inégalités peuvent être justes si et seulement si elles sont la condition nécessaire pour améliorer le sort des personnes les plus mal loties de nos sociétés. Dans cet exemple, la théorie rawlsienne clarifie les conditions dans lesquelles le principe moral de l'égalité juridique des tous les individus doit être interprété au niveau de la justice.

Si l'articulation entre nos théories morales et nos théories de la justice consiste à donner un contenu à l'interdiction du préjudice, il faut dire que certaines des questions que nous aborderons ici relèvent davantage de nos théories morales que de nos théories de la justice. C'est le cas de la question qui consiste à savoir si l'on peut identifier l'entreprise comme une entité capable d'autonomie en termes de pensée, d'action et de volonté ou celle de savoir la nature des principes (capacité et/ou fonction) qui fondent la détermination du contenu ou du

périmètre des obligations morales de l'entreprise. D'autres questions relèvent davantage des théories de la justice comme celle de savoir ce que doit être la fonction de l'entreprise dans une société juste ou encore si le principe de neutralité, étroitement liés aux principes de justice, doit être étendu au niveau de l'entreprise. Sur les questions relevant davantage des théories de la justice, il faut dire que la théorie de la justice que nous privilégierons sera l'égalitarisme libéral.

Ce qui nous amène au second point qui consiste à clarifier le sens que nous donnons à ce que doit être une société juste. En effet, ce que doit être une société juste fait encore l'objet d'âpres débats entre philosophes politiques aujourd'hui. Même si nous évoquerons d'autres théories de la justice comme l'utilitarisme ou le libertarisme, nous aurons une préférence pour la famille libérale égalitaire dont Rawls est considéré comme l'« austère père fondateur » (Arnsperger & Van Parijs, 2003:57) et qui a pour marqueur identitaire le principe de différence ou *Maximin* (maximiser le minimum). D'après cette famille libérale égalitaire, une société juste ne devrait ni opter a priori pour l'économie de marché (libertarisme), ni viser une stricte égalité des revenus entre les individus (égalitarisme), encore moins maximiser le bien-être agrégé (utilitarisme) mais simplement garantir de manière durable aux plus mal lotis de la société un sort meilleur que dans toute autre configuration politique. Si elle est égalitariste de type *Maximin*, la famille libérale égalitaire est avant tout libérale car elle donne une priorité lexicographique à la protection d'une palette plus ou moins étendue de libertés de base ou de libertés fondamentales sur l'objectif de réduction des inégalités. Cette famille considère que la justice est une affaire de répartition ou de distribution équitable des biens premiers, naturels et sociaux, qui sont des possibilités réelles accordées aux individus pour qu'ils vivent chacun en conformité avec sa conception de la vie bonne. (Rawls, [1971]1987 ; 1995) Signalons toutefois que l'égalitarisme libéral ne sert ici que de cadre de référence dont certains aspects peuvent être amendés ou reformulés pour être en cohérence avec nos jugements bien pesés.

Le choix de restreindre cette réflexion principalement à la famille libérale égalitaire n'est pas tout à fait arbitraire. Deux raisons, dont l'une est substantielle et l'autre pragmatique, justifient ce choix. La raison

substantielle est que cette famille articule d'une manière convaincante les trois idées centrales de nos théories morales que sont la liberté, l'égalité et la solidarité. Une société juste devrait afficher un égal respect pour tous et tenir compte des intérêts de chacun. En outre, elle permet une justification de certaines inégalités et articule de manière convaincante l'idéal d'égalité (égalité de chance et non des revenus) et la nécessité d'une certaine efficience dans la production des richesses. Par ailleurs, elle véhicule une certaine idée de responsabilité des agents moraux dans la manière de soutenir ou de promouvoir des institutions justes. La raison pragmatique est simple. S'il existe autant de théories de la justice (voire même des variations et des nuances importantes au sein des théories de la justice qui se revendiquent de la même famille) que de fonctions (normatives) de l'entreprise, dans la mesure où la détermination de la fonction et des obligations morales de l'entreprise sont indexées à la nature d'une société juste, il nous est tout simplement impossible de les évoquer toutes ici. C'est donc faute d'espace aussi que nous nous concentrerons uniquement sur la famille libérale égalitaire chaque fois que nécessaire.

Par ailleurs, cette dissertation pose comme acquis que les individus ont des droits fondamentaux universels et non négociables qui imposent à des agents moraux des obligations morales correspondantes. Elle se dispense donc d'une justification des droits fondamentaux. S'il est acquis que les individus ont des droits fondamentaux et qu'une société juste se doit de fixer comme l'un de ses objectifs généraux de les garantir, se pose alors la question de savoir la contribution qui doit être celle de l'entreprise dans l'objectif général de protection de ces droits fondamentaux. Ces clarifications et ces restrictions faites, passons à l'énoncé de la question qui est au cœur de cette dissertation philosophique.

La question : les obligations morales des entreprises

La question centrale au cœur de cette dissertation philosophique est la suivante :

En postulant que les individus ont des droits fondamentaux garantis par une société juste, quelles

sont les obligations morales correspondantes de l'entreprise ?

Cette question principale renferme en effet deux questions subsidiaires : (1) l'entreprise est-elle titulaire d'obligations morales ? (2) Et si oui, quel est le contenu de ses obligations morales ?

Ces deux questions ne sont pas nouvelles. Elles sont au cœur des débats consacrés à la responsabilité sociale de l'entreprise. Ces débats portent sur les attentes morales auxquelles doivent répondre les entreprises (ou plus précisément leur dirigeants) indépendamment du cadre légal (Hsieh, 2013). On distingue ici deux pôles de réflexions. Le premier pôle s'élabore autour de considérations normatives sur le statut d'agent moral de l'entreprise et sur la fonction de l'entreprise et en déduit les responsabilités de l'entreprise. Le second pôle considère que l'on peut déterminer les attentes morales auxquelles les entreprises doivent répondre positivement sans s'appuyer sur une théorie « agentielle » de l'entreprise ou sur une théorie de la fonction de l'entreprise. Les attentes morales vis-à-vis de l'entreprise ne doivent être que « minimales » à l'instar de celles qui s'imposent à toutes les personnes naturelles. Par minimale, il faut entendre ici soit l'idée que les obligations des entreprises se résument au fait de ne pas causer de préjudice aux autres (c'est le *Do no harm principle*⁶), soit l'idée que les obligations des entreprises sont les obligations générales qui s'appliquent à tous les agents moraux indépendamment de toute autre considération (Hsieh, 2013).

Le premier débat porte sur la fonction de l'entreprise qui intègre le lucre comme l'un de ses buts. Bien qu'il existe des différences dans la manière de déterminer cette fonction, la primauté actionnariale demeure la théorie dominante de la fonction de l'entreprise (Stout, 2012). Cette

⁶ Cette position minimaliste est au cœur des principes directeurs proposés par John Ruggie lorsqu'il était le Rapporteur Spécial du Secrétaire Général de Nations Unies pour les affaires et les droits de l'homme. John Ruggie divise ainsi le travail moral entre les Etats et les entreprises vis-à-vis des droits de l'homme : les Etats ont l'obligation de protéger les droits de l'homme (agents primaires de la justice) alors que les entreprises n'ont que la responsabilité de respecter les droits de l'homme (agents secondaires de la justice). (Ruggie, 2011)

théorie soutient que la finalité de l'entreprise est de maximiser le profit pour les actionnaires. Pour Friedman, dès lors qu'elle respecte les lois et qu'elle se garde de tromper ou de frauder, l'entreprise ne doit se préoccuper que de maximiser le profit. La maximisation du profit est présentée alors comme la seule responsabilité sociale de l'entreprise dans un système de libre entreprise (Friedman, 1962 ; 1970). Trois types d'arguments justifient cette théorie. Le premier est libertarien et s'appuie sur la notion de propriété. Dans la mesure où les actionnaires sont les propriétaires de l'entreprise et qu'ils sont motivés par la recherche du profit, l'entreprise capitaliste a pour fonction de réaliser les objectifs, buts ou motivations de ses propriétaires qu'est le profit (Arnold, 2003). Le second argument est welfariste et soutient que la primauté actionnariale est le meilleur moyen de contribuer au bien-être général de la société (Jensen, 2002). Le troisième argument repose sur une division du travail social entre les activités qui relèvent du marché et les activités qui relèvent du politique. Les premières répondent aux critères normatifs du système de la libre entreprise où les individus recherchent leur intérêt personnel et où les actionnaires ne se soucient que de maximiser leurs profits. Les secondes organisent la société de telle sorte que les avantages de la coopération sociale soient équitablement répartis.

Le second débat porte sur le statut d'agent moral de l'entreprise. Il s'agit de savoir si l'idée de responsabilité morale peut être appliquée à l'entreprise. Le premier argument en faveur de l'attribution d'une responsabilité morale à l'entreprise consiste à dire que l'entreprise est une entité qui possède les attributs nécessaires pour être considérée comme un agent moralement responsable, notamment l'intentionnalité (French, 1996 ; Arnold, 2006) ou la conscience de ses actes (Goodpaster, 2007 ; Norman & Néron, 2013:339-340). L'objection à cet argument est que seuls les individus disposent de ces qualités (Friedman, 1962 ; 1970). Le second argument est pragmatique (Dubbink & Smith, 2010) et porte sur la nécessité d'attribuer à l'entreprise une forme de responsabilité morale (Werhane, 1985) en insistant moins sur l'autonomie de l'entreprise (responsabilité/liberté) que sur capacité à agir à partir d'un certain nombre de raisons (responsabilité/capacité) (Donaldson, 1982). Le troisième argument, porté récemment par Dempsey, affirme que l'entreprise est un agent moral dès lors qu'elle peut être considérée

comme un « morally significant system » (Dempsey, 2013:334). Pour lui, il n'est pas nécessaire que des entités non-humaines comme l'entreprise soient des agents moraux (personne morale) pour se voir attribuer une responsabilité morale (Dempsey, 2013).

Ces deux débats ont été connectés à la notion de l'entreprise responsable de deux manières. Le débat sur la fonction de l'entreprise a été connecté à l'idée de responsabilité par la théorie des parties prenantes. Cette théorie, qui est présentée depuis la publication de *The Modern Corporation and Private Property* de Berle et Means (1991) comme l'alternative la plus importante à la primauté actionnariale, soutient que la fonction de l'entreprise est de protéger les intérêts de toutes les parties prenantes, et pas seulement ceux des actionnaires. D'après cette théorie, l'entreprise est susceptible de jouer plusieurs rôles (économique, social, légal, politique) qui informent aussi du contenu de sa responsabilité sociale ou sociétale. Il existe donc des attentes morales que l'on peut formuler à l'égard de l'entreprise qui sont indexées à la manière dont on formule les missions ou les fonctions de l'entreprise (Hsieh & Wettstein, 2014)

Quant au second débat sur le statut d'agent moral de l'entreprise, il a porté sur les fondements moraux et les limites raisonnables d'une responsabilité morale (et non causale) de l'entreprise, la question étant de savoir si les entreprises avaient des obligations fortes pour remédier à des situations d'injustice dont elles ne seraient pas nécessairement la cause. L'une des réponses à cette question a été apportée par Iris Marion Young (2006) pour qui la responsabilité de remédier à des situations d'injustice ne repose pas uniquement sur des facteurs de causalité (responsabilité rétrospective), mais sur le fait d'appartenir ou de tirer profit de structures injustes et susceptibles de causer préjudice (responsabilité prospective). Les structures sociales créent des connexions ou des interactions entre des individus. Dans le cadre de ces interactions, des préjudices et des injustices émergent nécessairement. Les agents qui appartiennent à de telles structures ont donc une responsabilité de remédier aux injustices qui peuvent émerger du simple fait de cette connexion ou interaction sociale. Cette responsabilité est éminemment politique car elle interpelle les agents

moraux comme les entreprises à utiliser leur pouvoir ou leur influence pour remédier à ces situations d'injustice. Cette responsabilité est encore plus forte, pour ceux qui, à l'instar des entreprises, tirent souvent profit de ces structures injustes et sont les plus à même d'y remédier sans en payer un prix moral élevé (Young, 2006:128). Cette réflexion sur l'extension de la responsabilité des entreprises à partir de leur influence ou de leur pouvoir est aussi partagée par des auteurs comme O'Neill (2001) ou Wettstein (2009, 2012).

A côté de ce premier pôle de la réflexion éthique sur l'entreprise qui s'appuie sur des considérations normatives liées à la fonction de l'entreprise et à son statut d'agent moral, le second pôle de cette réflexion éthique sur les entreprises tente de conceptualiser l'entreprise responsable sans référence aux notions de fonction et de responsabilité morale de l'entreprise jugée épineuses, contentieuses voire insolubles (Hsieh, 2013:135). Le débat se résume ici à ce que l'on peut *minimalement* exiger des entreprises à travers ceux qui les dirigent (Hsieh, 2013). Pensons à l'exemple de l'esclavage. Pour Lane (2005), si aucune personne ne peut soumettre autrui à l'esclavage, le respect de cette exigence morale transcende les contextes et s'applique aussi aux entreprises à travers leurs dirigeants. Cette responsabilité s'applique particulièrement aux dirigeants des entreprises parce que ceux-ci disposent, à travers les entreprises qu'ils dirigent, de capacités plus étendues que les autres individus.

Ces deux pôles de réflexion ont contribué à nourrir et à faire progresser le débat sur les attentes morales vis-à-vis des entreprises. Certaines de leurs limites (mais aussi leurs forces) se dévoileront sans doute au courant de cette dissertation. Insistons toutefois sur une des particularités de notre réponse à ces questions avant d'exposer de manière plus détaillée l'argument de cette thèse. La spécificité de notre réponse est qu'elle réinterprète la notion d'entreprise responsable comme l'ensemble des obligations morales qu'une société qui aspire à être juste est en droit de formuler à l'égard de l'entreprise comme institution sociale et pas seulement comme « *un concept dans lequel les entreprises intègrent les préoccupations sociales, environnementales, et économiques dans leurs activités et dans leurs interactions avec les*

parties prenantes sur une base volontaire » (Commission Européenne, *Livret vert*, 2001). C'est le sens même de la notion d'« entreprise juste » qui consiste à fonder la notion de responsabilité sociale de l'entreprise sur l'idée de justice. Cette réinterprétation permet d'échapper à la vision *instrumentale* de cette notion de responsabilité sociale de l'entreprise qui continue de dominer les recherches au niveau de l'éthique des affaires. L'entreprise n'a pas seulement des responsabilités ou des obligations parce que ceci aurait des effets bénéfiques pour l'économie et pour la société en général. L'entreprise a surtout et en priorité des obligations morales, qui, parce qu'elles découlent de l'idée de justice, ont une priorité inconditionnelle sur la quête de tout autre intérêt (personnel) à l'instar du profit. Comme l'écrit Wettstein, « *businesspeople [...] should do the right thing simply because it is the right thing to do rather than because there might be a financial payoff for doing so* » (Wettstein, 2009:279) Avec ce marqueur singulier de notre démarche à l'esprit, passons à l'énoncé de l'argument central de cette thèse.

L'argument : respecter une clause de différenciation fonctionnelle

Après avoir mis en lumière la question centrale de cette réflexion, passons à la présentation de l'argument. L'argument principal de cette dissertation peut être présenté comme suit :

- a) La différenciation fonctionnelle est nécessaire sur le plan social et la seule manière de la préserver est d'aligner autant que possible les obligations morales des agents moraux sur leurs fonctions.
- b) Or, l'entreprise est une institution qui remplit une fonction spécifique sur le plan social.
- c) Par conséquent, les obligations morales de l'entreprise comme institution sociale doivent être en cohérence avec sa fonction sur le plan social.

Deux points importants ressortent de la présentation de cet argument. Le premier point est que la fonction de l'entreprise est une condition importante pour la définition de ses obligations morales. D'où l'idée d'une clause de différenciation fonctionnelle. D'après cette clause,

« Toute théorie des obligations morales de l'entreprise devrait être compatible avec la nécessité d'une différenciation fonctionnelle sur le plan social ».

En effet, pour réaliser des objectifs généraux qui vont dans le sens de la réalisation d'une société juste, toute société a besoin d'une différenciation fonctionnelle ou d'une division du travail sur le plan social. La différenciation fonctionnelle signifie que chaque institution remplit une fonction spécifique, différente, mais complémentaire des autres fonctions en vue de la réalisation des objectifs généraux. Dans ce sens, chaque institution doit donner une priorité à l'accomplissement de sa fonction. C'est en réalisant du mieux possible sa fonction que chaque institution contribue à la réalisation des objectifs généraux de la société. La différenciation fonctionnelle est nécessaire non seulement parce qu'une seule institution est incapable de remplir l'ensemble des fonctions indispensables à la réalisation d'un objectif général donné, mais aussi parce qu'elle permet de mieux atteindre les objectifs généraux que se fixe une société donnée. Si l'on ne tient pas compte de la différenciation fonctionnelle ou si l'on n'instaure pas une clause de différenciation fonctionnelle, ceci reviendrait d'exiger de chaque institution qu'elle prenne en charge l'ensemble des fonctions nécessaires à la réalisation d'un objectif social donné.

Dans la mesure où la différenciation fonctionnelle est nécessaire sur le plan social, la seule manière de la préserver est d'en tenir compte sur le plan moral, bien que la manière dont on en tient compte puisse faire l'objet d'interprétations diverses et controversées. La nécessité de la différenciation fonctionnelle fait en sorte qu'on doit s'attendre à ce que la nature des obligations morales des institutions soit différenciée, quelle que soit par ailleurs l'ampleur de ces obligations. Par conséquent, si l'on accepte l'idée d'une division du travail moral ou d'une différenciation fonctionnelle sur le plan moral, l'on doit aussi admettre que l'entreprise,

en tant qu'institution sociale, assumera une fonction et donc des obligations morales qui sont différentes et complémentaires de celle des autres institutions.

Respecter la clause de différenciation fonctionnelle, c'est admettre que la fonction de l'entreprise a une incidence primordiale sur le contenu de ses obligations morales, que ce soit celles qui sont nécessaires à la réalisation de sa fonction ou celles qui, tout en étant pas nécessaires à la réalisation de sa fonction, doivent être compatibles avec celle-ci du fait de l'imparfaite adéquation entre la division du travail sur le plan social et la division du travail sur le plan moral. C'est pourquoi, tout au long de l'élaboration et de la défense de l'argument principal de cette dissertation philosophique, l'on doit avoir à l'esprit deux types de repères.

Le premier repère consiste à déterminer la fonction normative de l'entreprise en tenant compte de sa nature spécifique et stratégique. Prendre au sérieux la nature spécifique (qui la distingue des autres institutions) et stratégique (dont les autres institutions sont privées) de la fonction de l'entreprise, c'est se garder de considérer que l'entreprise doit remplir toute seule l'ensemble des finalités nécessaires à la réalisation de l'objectif général que se fixe toute société. La clause de différenciation fonctionnelle suppose qu'il existe un objectif sociétal général que ne peut et ne doit remplir toute seule une institution, fut-elle la plus puissante de toutes. Si l'on ne tient pas compte de la différenciation fonctionnelle, on court le risque d'exiger des entreprises des obligations morales qui sont au-dessus de leurs forces.

Le second repère consiste à déterminer la fonction normative de l'entreprise en tenant compte de la liberté qu'à l'entreprise à déterminer ses propres missions. Prendre au sérieux cette liberté de l'entreprise, c'est laisser une marge de manœuvre aux entreprises dans la manière dont elles choisissent leur missions et leurs parties prenantes en leur imposant les seules limites (légitimes) suivantes : d'une part, les limites relatives à l'objectif général de justice que doit se fixer toute société. La fonction de l'entreprise est donc subordonnée à la finalité générale d'une société juste. D'autre part, les limites relatives à la capacité des autres

institutions à remplir leurs fonctions respectives. La fonction de l'entreprise est dépendante de la fonction des autres institutions. En d'autres termes, la liberté qu'a l'entreprise à déterminer ses propres missions et d'une certaine manière à influencer sur le types d'obligations morales qui seront les siennes doit se faire sous contrainte du respect d'un principe de responsabilité lui enjoignant de contribuer du mieux qu'elle peut à rendre la société plus juste.

Si le premier point qui ressort de cet argument souligne que la fonction est une condition importante des obligations morales de l'entreprise, le second point insiste sur l'idée que c'est la capacité ou le pouvoir des agents moraux et donc de l'entreprise qui fonde leurs obligations morales. C'est le sens même du respect de la clause de différenciation fonctionnelle. La clause de différenciation fonctionnelle sous-entend que les entreprises ont d'autres obligations morales, qui ne sont pas spéciales, et dont le fondement est nécessairement capacitaire. C'est parce que les obligations morales des entreprises reposent sur un principe capacitaire (auquel il faut associer le respect d'une clause de différenciation fonctionnelle) qu'il est possible d'affirmer a priori qu'une multinationale agro-alimentaire comme COCA-COLA a des obligations morales plus étendues que le Supermarché DELHAIZE de Louvain-la-Neuve alors même que, en tant qu'entreprises, elles assurent la même fonction.

C'est pourquoi cette dissertation défend une thèse compatibiliste des obligations morales de l'entreprise comme institution sociale ou plus précisément une thèse capacitariste compatibiliste qui considère la capacité comme le fondement des obligations morales de l'entreprise et la fonction comme une condition importante de la définition des obligations morales concrètes des entreprises. Ainsi, une théorie complète des obligations morales de l'entreprise doit nécessairement combiner les critères fonctionnel et capacitaire. La thèse (capacitariste) compatibiliste soutient par conséquent que les obligations morales de l'entreprise comme institution sociale sont des obligations générales compatibles avec la fonction de l'entreprise. La défense de cette thèse repose sur la méthode de l'équilibre réfléchi qu'il nous revient maintenant de clarifier.

Méthodologie : l'équilibre réfléchi

Cette dissertation philosophique opte pour la méthode de l'équilibre réfléchi. Si nous souhaitons poursuivre le travail d'élaboration d'une philosophie politique de l'entreprise dans le cadre d'une société libérale égalitaire, il importe de construire des arguments susceptibles de répondre aux exigences du cohérentisme. Avant de la clarifier le sens, les caractéristiques, les éventuelles réserves et les vertus de cette méthode, présentons une distinction importante entre faits et normes.

Entre faits et normes

La plupart des philosophes récusent depuis Hume (1751) l'idée qu'une affirmation éthique ne saurait directement procéder d'une affirmation factuelle sans passer par un argument supplémentaire qui s'intercalerait entre les deux. L'on ne devrait tirer le devoir-être (ce que les gens doivent faire ou doivent penser) de l'être (ce que les gens font, pensent ou sont). Par exemple, il ne serait pas intellectuellement légitime de déduire que la prostitution doit exister du simple fait que la prostitution existe, a existé et est considéré comme le plus vieux métier du monde. Si l'on n'ajoute pas une prémisse normative (par exemple, les gens sont libres de disposer de leurs corps ou encore les gens sont libres de signer des contrats qui n'imposent pas des couts moraux importants aux autres) alors l'énoncé selon lequel la prostitution doit exister du simple fait qu'elle a toujours existé serait philosophiquement illogique. C'est ce que Arnsperger et Van Parijs appellent le « défi de Hume » (Arnsperger & Van Parijs, 2003:8) pour traduire l'idée que la philosophie morale et politique ne serait que l'expression de pures opinions si elle ne reposait que sur des prémisses descriptives pour tirer des énoncés normatifs.

Pourtant, certains philosophes comme Ruwen Ogien soutiennent que, dans certains cas, il n'est pas problématique de passer d'énoncés factuels à des énoncés normatifs. Prenant le cas de l'esclavage, il écrit : *« le fait que l'esclavage est incapable de satisfaire les besoins humains les plus élémentaires est une raison suffisante de penser qu'il faut l'abolir absolument et universellement »* (Ogien, 2011:313). Par ailleurs, il

suggère que la règle morale selon laquelle « devoir implique pouvoir » qui semble faire consensus auprès de la plupart des philosophes remet aussi en question l'interdit humien puisque l'on passe « *d'un fait (on ne peut pas) à une norme (on ne doit pas)* » (Ogien, 2011:313).

Malgré ces réserves, l'interdit humien demeure pertinent. Pour cela prenons l'exemple de l'accueil des réfugiés politiques que proposent Arnspurger et Van Parijs (2003:8). En effet, il est possible de fonder l'obligation de les accueillir sur des considérations factuelles comme le fait qu'ils seront persécutés voir tués dans leurs pays d'origine. On serait alors tenter de trouver l'« interdit humien » peu convaincant puisqu'au moins un exemple l'invaliderait. Or, lorsqu'on scrute attentivement les justifications apportées à une telle obligation d'accueil, les raisons les plus fortes viennent moins du danger effectif que les réfugiés politiques courent en rentrant chez eux que de la prémisse normative, sans doute implicite à certaines justifications factuelles, que chaque être humain a le droit de vivre en sécurité. Une prémisse éthique peut donc être implicite à une affirmation factuelle comme dans l'exemple de l'esclavage (les êtres humains ont le droit de voir leurs besoins fondamentaux comblés) ou dans l'exemple de la règle selon laquelle devoir implique pouvoir (il serait cruel et injuste d'exiger des individus des obligations morales qui sont au-dessus de leurs forces).

La distinction entre faits et normes, entre jugements de fait et jugements de valeurs et l'impossibilité de tirer des énoncés normatifs des énoncés factuels est cruciale pour la démarche proposée dans cette dissertation. Elle est d'autant plus importante que l'un des enjeux de cette réflexion est de déterminer la fonction normative et non positive de l'entreprise. En cela, l'interdit humien permet d'affirmer que l'on ne saurait déduire par exemple que les entreprises doivent maximiser le profit du fait que les entreprises maximisent leur profit au quotidien. La détermination de la fonction normative de l'entreprise doit explicitement ou implicitement reposer sur des prémisses normatives et non factuelles. Si la détermination d'un énoncé éthique ou normatif doit nécessairement être précédé d'une prémisse normative, comment justifier rationnellement des jugements moraux ?

Sens et caractéristiques de l'équilibre réfléchi : une méthode en trois temps

L'équilibre réfléchi est une méthode de justifications de nos positions normatives. C'est une méthode à la fois constructiviste et cohérentiste. Le constructivisme moral affirme deux choses. La première est que la morale, et plus précisément nos jugements moraux, sont des constructions. Mais tout n'est pas construit dans l'élaboration des jugements moraux que nous adoptons. C'est ce qui distingue le constructivisme restreint auquel nous souscrivons du constructivisme intégral. La seconde est que, bien que construits, nos jugements moraux peuvent prétendre à une certaine objectivité. Cette objectivité morale ne repose pas sur une ontologie précise du bien, mais présuppose une conception indépendante du bien surtout dans un contexte marqué par le fait du pluralisme (Rawls, 1995). Le constructivisme moral nous permet donc de défendre objectivement des positions normatives sans s'appuyer sur des positions ontologiques ou métaphysiques qui seraient nécessairement controversées dans un contexte de pluralisme des valeurs. Il nous aide à penser par nous-même, condition sine qua non pour philosopher véritablement et apporter des ingrédients nouveaux dans les débats éthiques contemporains.

La méthode pour laquelle nous optons n'est pas seulement constructiviste. Elle est aussi cohérentiste. Le cohérentisme affirme que la meilleure manière de justifier une position normative est de montrer qu'elle appartient à un ensemble d'autres jugements moraux ou d'autres positions normatives qui sont suffisamment cohérents les uns avec les autres. Dans ce sens, le cohérentisme s'oppose au fondationnalisme qui soutient que nos positions normatives reposent sur une fondation composée d'un ensemble d'éléments considérés comme suffisamment « solides » qui sont pris pour des « acquis » ou des « croyances de base » et n'ont pas besoin d'être justifiés, et sur lesquels va reposer et donc dépendre l'ensemble de nos justifications normatives ultérieures.

Ce sont ces deux piliers (constructivisme moral, cohérentisme) qui servent de base à l'équilibre réfléchi qui est une forme spécifique de cohérentisme. Si la méthode cohérentiste a des origines socratiques

manifestes, c'est surtout grâce à John Rawls qu'elle est entrée dans la pratique quotidienne de bon nombre de philosophes politiques et moraux contemporains. A cet effet, rappelons ici en quels termes Rawls lui-même traduit les contours de cette méthode dans sa quête des principes de la justice sociale. Rawls écrit :

« Nous commençons par décrire [la situation] de manière à ce qu'elle corresponde à des conditions préalables généralement partagées et, de préférence, faibles. Ensuite, nous examinons si ces conditions sont assez fortes à un ensemble non trivial de principes. Sinon, nous continuons à chercher des prémisses qui soient tout aussi raisonnables. Mais si cela réussit et que les principes correspondants s'accordent avec nos convictions bien réfléchies sur la justice, nous pouvons être satisfaits. Il est toutefois probable qu'il y aura des divergences. Dans ce cas nous avons le choix : ou bien nous modifions l'analyse de la situation initiale, ou bien nous révisons nos propres jugements, car même les jugements que nous considérons provisoirement comme des points fixes sont susceptibles de révision. Par un processus d'ajustement [...] je présume que nous finirons par trouver une description de la situation initiale qui, tout à la fois, exprime des conditions préalables raisonnable et conduite à des principes en accord avec nos jugements biens pesés, dument élagués et remaniés. Je qualifie cet état final d'équilibre réfléchi ». (Rawls, 1987 :47)

Que retenir de cette définition de l'équilibre réfléchi qui est une forme de cohérentisme ? L'équilibre réfléchi est avant tout la quête d'un *équilibre*, c'est-à-dire d'une coïncidence entre trois types de considérations normatives ou de croyances que sont :

- a) les intuitions morales : ce sont des jugements moraux *directs* et *spontanés* qui sont généralement influencés par divers facteurs comme l'éducation ou l'environnement social. Par exemple, si l'on passe près d'un étang où se noie un enfant, il serait immoral de ne pas le sauver. (Singer, 1972 ; 2009) Le jugement moral selon lequel il serait immoral de ne pas sauver l'enfant qui se noie est une intuition morale. Beaucoup de personnes interrogées à l'improviste, c'est-à-dire sans avoir réfléchi

correctement, trouveraient immoral de ne pas sauver un enfant qui se noie si on en a les capacités ;

- b) les principes moraux : ce sont des jugements moraux *raisonnés* que portent nos théories morales. En d'autres termes ce sont des jugements moraux qui résultent d'une réflexion approfondie établissant des liens entre diverses intuitions morales. Si l'on reprend l'exemple de l'enfant qui se noie de Singer, on pourrait en tirer le principe moral suivant : si un cadre moyen d'un pays riche ne donne pas de l'argent qu'il possède à des organisations caritatives qui permettraient de sauver des enfants qui meurent de faim dans le monde, son comportement sera aussi monstrueux que celui d'une personne qui passerait près de l'étang où se noie un enfant et le laisserait mourir alors qu'il est capable de le sauver ;
- c) des considérations théoriques ou générales nous permettant d'accepter nos intuitions morales et nos principes moraux. Ces considérations peuvent être d'autres intuitions morales ou des cas hypothétiques que l'on imagine pour tester la validité de nos intuitions morales initiales ou de nos principes moraux.

Le but de cette méthode est de confronter et d'ajuster les uns avec les autres pour éliminer autant que possible les incompatibilités ou les contradictions qui pourraient exister entre eux. Pour atteindre l'équilibre réfléchi, il importe de procéder en trois étapes que l'on pourrait illustrer grâce à l'exemple de la prostitution.

La première étape est l'identification d'une intuition morale ou d'un jugement spontané face à une question qui appelle une justification normative. Par exemple, face à la problématique de la prostitution, l'on peut affirmer « il est immoral de se prostituer ».

La seconde étape consiste à confronter cette intuition morale avec des jugements bien pesés ou des principes moraux. Par exemple, les individus sont libres de disposer de leurs corps comme ils le souhaitent. Entre l'intuition morale « il est immoral de se prostituer » et le principe moral « les individus sont libres de disposer de leurs corps comme ils le souhaitent » semble émerger une contradiction. Si se prostituer c'est mettre à disposition son corps ou consentir à des rapports sexuels contre de l'argent, alors la liberté à disposer de son corps serait incompatible avec l'affirmation selon laquelle il est immoral de se prostituer. Il apparaît donc un conflit entre l'intuition morale et un principe moral. Lorsqu'apparaît un conflit entre des principes généraux et une intuition morale suffisamment forte qu'on la tient pour acquise, l'équilibre réfléchi suggère soit abandonner nos principes généraux (renoncer à l'idée que les individus ne sont pas libres de disposer de leur corps), soit les reformuler pour qu'ils entrent en cohérence avec l'intuition morale que l'on juge suffisamment ferme et à laquelle l'on ne peut renoncer. Si l'on estime qu'il est plus coûteux sur le plan moral de renoncer à l'idée que les individus sont libres de disposer de leur corps, alors c'est l'intuition morale selon laquelle il est immoral de se prostituer que l'on devrait abandonner. Dans le cas de la prostitution, on aurait tendance alors à abandonner l'intuition morale au profit du principe moral.

Une fois cette confrontation faite, on passe à une troisième étape qui permet à la recherche de l'équilibre de se renforcer par l'examen d'autres cas hypothétiques ou réels qui ne relèvent pas nécessairement la situation initiale à laquelle l'on était confrontée. Par exemple, on peut recourir au cas de l'avortement qui repose sur l'idée que les femmes sont libres de disposer de leurs corps. Si elles sont libres de disposer de leurs corps, alors le principe moral selon lequel les individus sont libres de disposer de leurs corps est renforcé dans sa cohérence.

Comme méthode qui recherche un équilibre, l'équilibre réfléchi est donc un va-et-vient permanent entre des principes généraux, nos intuitions morales et d'autres considérations théoriques d'ordre général, au point d'aboutir à une cohérence, entendue comme une absence de contradiction. L'équilibre réfléchi est réalisé lorsqu'on atteint un point de

cohérence acceptable entre ces trois types de croyances ou de considérations normatives après avoir au passage abandonné, réfuté ou reformulé certaines d'entre-elles. Mais ce point d'équilibre est lui-même susceptible d'être révisé si de nouvelles considérations normatives apparaissent. Par exemple, si l'on estime que le principe moral selon lequel les individus sont libres de disposer de leur corps est valide sur le plan moral et qu'il a atteint un équilibre réfléchi, il est susceptible d'être lui-même révisé si l'on suppose par exemple qu'il est immoral de se constituer esclave. Dire que l'équilibre est réfléchi suppose donc au moins trois choses. La première est que chacune des considérations normatives doit être en cohérence (absence de contradiction) avec les autres. La seconde est que l'une des considérations normatives permet de mieux expliquer ou d'offrir une justification plus solide des autres considérations normatives. La troisième est que le point d'achèvement de l'équilibre réfléchi n'est que provisoire, ce qui permet au doute philosophique de rester actif.

Si tel est le sens de l'équilibre réfléchi que nous adoptons ici, insistons maintenant sur certaines de ses caractéristiques : a) l'équilibre réfléchi est un antifondationalisme ; b) l'équilibre réfléchi est un cohérentisme négatif et non positif ; c) l'équilibre réfléchi est un cohérentisme large et non étroit.

Cohérentisme ou fondationalisme ?

En effet, l'équilibre réfléchi repose sur un constructivisme moral qui le distingue du fondationalisme. Ce que conteste le cohérentisme, c'est l'idée que nos croyances morales n'auraient aucune validité ou ne prétendrait à aucune objectivité si elles ne reposent pas sur un principe fondationnel incontestable comme Dieu, la Nature, le Sentiment, l'Anthropologie, etc. Le cohérentisme soutient que dans un contexte marqué par le fait du pluralisme de tels fondements sont fortement contestables et en les adoptant le fondationalisme viole aussi une des règles fondamentales de ce que Ogien appelle la « cuisine morale » (Ogien, 2011:10-11) et selon laquelle « *De ce qui est, l'on ne peut pas dériver ce qui doit être* ». (Ogien, 2011:12) Ainsi, si pour le fondationaliste, la cohérence n'est que l'une des justifications possibles

de nos positions morales, pour le cohérentiste, la cohérence est l'unique source de justification. Le cohérentisme, contrairement au fondationnalisme, ne donne pas un statut privilégié à un type de considérations normatives et considère la cohérence comme une condition nécessaire et suffisante de la justification de nos positions morales.

Pour comprendre ce qui distingue cohérentisme et fondationnalisme, partons du jugement suivant lequel l'esclavage est mal. Le fondationnalisme invoquera des grands principes de bases comme l'idée que tous les êtres humains naissent égaux en droit ou encore l'indignation universelle que l'esclavage provoque. Pour le fondationnalisme, il existe un certain nombre d'idées de base que l'on doit identifier avant de s'engager dans une réflexion morale sur une question quelconque. Certaines de ces idées de base sont tellement évidentes qu'elles n'ont pas besoin d'être justifiées. D'autres s'auto-justifient. D'autres encore s'affirment comme des points fixes et non révisables de nos jugements moraux. Il importe au préalable d'identifier ces croyances de bases puis de faire reposer tout l'édifice de l'argumentation normative sur celui-ci. Si la fondation est solide, alors elle communiquera cette solidité à l'ensemble de l'édifice.

Pourtant, même si le cohérentisme peut aboutir à la même conclusion que le fondationnalisme sur l'idée que l'esclavage est mal et qu'on devrait l'interdire, il demeure en désaccord avec cette méthode non seulement parce qu'il se méfie des évidences intellectuelles, mais se garde aussi, par respect pour l'interdit humain, de dériver des justifications normatives à partir de considérations factuelles fussent-elles largement partagées. Le cas de l'esclavage l'illustre bien (Ogien, 2011:313). Une démarche fondationnaliste, qui reposerait sur des considérations factuelles, aurait pu justifier l'esclavage au début et pendant toute la traite négrière voire même le système d'apartheid en Afrique du Sud en se basant sur une anthropologie de l'homme africain comme plus enclin à l'émotion qu'à la raison, comme pas encore entré dans l'histoire ou inférieur aux autres êtres humains.

Ceci ne veut pas dire que l'équilibre réfléchi ou le cohérentisme qu'il renferme est parfaitement fiable. L'on peut en effet être confronté à des systèmes normatifs « parfaitement » cohérents entre eux, mais incompatibles avec d'autres systèmes normatifs « parfaitement » cohérents entre eux. Par ailleurs, l'on peut faire l'expérience de systèmes normatifs cohérents mais faux. Par conséquent, il serait prétentieux de penser que l'argumentation philosophique puisse résoudre toutes les incompatibilités ou contradictions qui pourraient surgir entre différents systèmes normatifs même lorsqu'elle adopte une méthode cohérentiste. Toutefois, le cohérentisme conserve un certain avantage sur le fondationnalisme dans la mesure où il permet au chercheur de se remettre en question de manière permanente. Comme le dit Rawls, l'équilibre, même lorsqu'il est réfléchi, est susceptible encore d'être révisé, si de nouveaux éléments viennent introduire des contradictions dans le raisonnement moral. Par ailleurs, bien qu'il s'oppose au fondationnalisme, le cohérentisme adopté ici admet qu'il faille identifier certains jugements comme étant normativement plus robustes que d'autres si l'on ne souhaite pas entrer dans un cercle vicieux. Le cohérentisme que renferme l'équilibre réfléchi n'est pas seulement antifondationnaliste. Il est aussi négatif et non positif.

Cohérentisme : positif ou négatif ?

L'équilibre réfléchi adopté ici privilégie une interprétation négative et non positive du cohérentisme. Un cohérentisme est dit positif lorsqu'il considère la cohérence comme l'unique instrument de justification d'une position normative. La cohérence est ici une condition nécessaire et suffisante de la justification et pourrait même prendre les formes d'un fondationnalisme. Par contre, un cohérentisme est dit négatif lorsqu'il considère qu'une position normative ou une croyance est provisoirement justifiée tant qu'elle reste en cohérence avec un système de croyances données. La cohérence est ici une condition nécessaire voire une contrainte importante, mais pas suffisante de la justification justement parce qu'aucune des croyances n'a un statut privilégié et n'est donc pas « fondée ». A propos de la distinction entre cohérentisme positif ou classique et cohérentisme négatif, Christine Tapollet écrit : « *le cohérentisme classique exige que le sujet ait des raisons pour avoir une*

croyance justifiée. Le cohérentisme négatif, par contre, nie qu'une croyance doive être basée sur des raisons ». (Tappollet, 2000:90) En adoptant le cohérentisme négatif, on s'impose un exercice de recherche qui soit le plus rigoureux possible tout en restant modeste et prudent. C'est aussi cette exigence de rigueur qui nous permet de préférer un équilibre réfléchi large à un équilibre réfléchi étroit.

L'équilibre réfléchi : étroit ou large ?

La quête d'une cohérence entre nos diverses croyances ou positions normatives peut être étroite ou large (Rawls, 1974). L'on a affaire à un équilibre réfléchi étroit lorsque le va-et-vient qu'impose le cohérentisme s'opère uniquement entre nos intuitions morales sur une question spécifique et une série de principes moraux exclusivement relatifs à cette question spécifique.

Pensons par exemple au cas de l'âge et de la justice sociale relative aux soins de santé que propose Daniels (Daniels, 1996). On pourrait juger inacceptable le fait d'introduire le critère de l'âge dans la distribution des traitements médicaux. Pour beaucoup, l'on devrait se garder de distinguer les individus selon leurs âges comme l'on doit se garder de distinguer les individus selon leur race. L'âge et la race ne doivent pas impacter sur une juste redistribution des traitements médicaux.

Or, on pourrait arguer qu'il existe une différence importante entre le critère de l'âge et le critère de la race. D'abord, on ne peut changer de race alors que notre âge est sans cesse changeant jusqu'à la fin de notre vie. En outre, si l'on tient compte de l'hypothèse des vies complètes et que l'on maintient un traitement différencié en fonction de l'âge des individus sur toute la durée de leur vie, alors le fait de tenir compte du critère de l'âge ne serait pas source d'inégalités ou de discrimination comme ce serait le cas pour la race (Daniels, 2013).

Lorsqu'on révisé ainsi son jugement initial à partir d'une question spécifique qui concerne un domaine bien particulier et une théorie morale ou une théorie de la justice bien particulière, on pratique

un équilibre réfléchi étroit. Il est étroit à cause du spectre très réduit des intuitions morales et des principes moraux mobilisés. L'équilibre réfléchi ne vaut alors que pour cette classe limitée de cas. Par exemple, l'équilibre réfléchi est étroit si l'on s'interroge uniquement sur ce que devrait être par exemple la fonction de l'entreprise dans le cadre d'une société utilitariste ou libertarienne ou marxiste, etc. En restant dans le cadre d'une seule de ces théories morales ou théories de la justice, on peut confronter diverses intuitions morales et divers cas hypothétiques. Dans ces conditions, l'équilibre réfléchi étroit est davantage un cohérentisme descriptif qu'un cohérentisme normatif (Daniels, 2013).

D'où l'adoption d'un équilibre réfléchi large qui dépasse le cercle étroit d'un nombre limité de principes moraux et d'intuitions morales n'ayant de validité qu'à l'intérieur d'un seul système de croyances. Il ne s'agit pas de trouver quel principe moral serait en cohérence avec telle intuition morale qu'adopte un individu, mais d'étendre la recherche de l'équilibre vers la plupart des principes moraux dont dispose la philosophie morale et politique d'une manière générale. L'exemple paradigmatique de cet équilibre réfléchi large est celui que Rawls adopte dans la manière dont il construit la position originelle pour déboucher sur les principes de justice devant régir la structure de base de la société.

A tout prendre, la démarche adoptée dans cette dissertation philosophique tient pour acquis que la seule manière de justifier de manière plausible des jugements moraux serait de rechercher en permanence une cohérence entre nos jugements bien pesés et nos intuitions morales. L'équilibre réfléchi élargi pour lequel nous optons ici est antifondationaliste et repose sur un cohérentisme négatif. Dès lors que la méthode de l'équilibre réfléchi nous semble plus claire, esquissons rapidement le contenu des quatre chapitres que renferme cette dissertation philosophique.

Un aperçu des différents chapitres

Cette dissertation défend la thèse selon laquelle l'entreprise est un agent moral dont les obligations morales sont des obligations compatibles avec sa fonction, d'où l'appel au respect d'une clause de

différenciation fonctionnelle dans la détermination des obligations morales de l'entreprise. La défense de cette thèse se fait en quatre chapitres. Le chapitre 1 s'interroge sur le statut d'agent moral de l'entreprise et défend l'idée que l'entreprise, en tant qu'institution sociale, doit être considérée comme titulaire d'obligations morales. Le chapitre 2 traite du contenu des obligations morales de l'entreprise et défend une thèse (capacitariste) compatibiliste selon laquelle les obligations morales de l'entreprise sont des obligations morales compatibles avec sa fonction. Le chapitre 3 s'interroge sur la fonction normative de l'entreprise et défend la thèse productiviste contre la thèse profitabiliste. Le chapitre 4 examine la question de l'extension à l'entreprise de l'obligation de neutralité et défend une thèse extensiviste contre la thèse non-extensiviste ou « restrictive ».

Dans le chapitre 1 qui est divisé en deux sections, la première section mobilise deux arguments pour rejeter l'idée que seuls les individus sont titulaires d'obligations morales et argumenter en faveur de l'idée que certains collectifs d'individus sont susceptibles d'être qualifiés d'agent moraux, c'est-à-dire de titulaires d'obligations morales d'une manière distincte de leur membres. L'argument capacitariste montre que si pouvoir implique devoir, alors le fait que certains collectifs d'individus détiennent, contrairement à certains individus pris isolément, des capacités nécessaires à la réalisation d'une obligation morale, les oblige à remplir cette obligation surtout si elles sont les seuls agents en capacité de le faire. L'argument de la coordination soutient que si l'ensemble des collectifs d'individus sont susceptibles d'être considérés comme des agents moraux du fait de l'argument capacitariste, seuls ceux qui sont coordonnés (par un règlement ou une constitution interne) peuvent être considérés comme des agents moraux autonomes, c'est-à-dire comme titulaires d'obligations morales d'une manière distincte de leurs membres. La seconde section montre que l'entreprise est un agent intentionnel et un collectif d'individus coordonnés qui est par conséquent titulaire d'obligations morales d'une manière distincte de ses membres.

Le chapitre 2 est divisé en deux sections. Dans la première section, nous procédons à une comparaison descriptive des thèses fonctionnalistes et capacitaristes et faisons une hypothèse de

convergence selon laquelle les thèses fonctionnalistes (strict et compatibiliste) et la thèse capacitariste compatibiliste aboutiraient à peu près à un même contenu des obligations morales des entreprises du fait des chevauchements qui existent entre les principes fonctionnel et capacitaires. Nous insistons sur ce que chaque thèse a de plus spécifique et sur les différents chevauchements qui peuvent exister entre elles. Dans la seconde section, nous procédons à une comparaison analytique et nous montrons d'une part que ce qui distingue le fonctionnalisme et le capacitarisme, c'est leur manière de fonder les obligations morales des entreprises et d'autre part nous donnons les raisons de préférer le capacitarisme compatibiliste au fonctionnalisme strict, au fonctionnalisme compatibiliste et au capacitarisme strict.

Le chapitre 3, qui est divisé en trois sections, prend acte du fait que les obligations morales de l'entreprise sont des obligations morales compatibles avec sa fonction et confronte deux thèses sur la fonction normative de l'entreprise. La première section analyse les rapports entre fonction et obligation. La seconde section examine la thèse profitabiliste qui soutient que la fonction principale de l'entreprise est la recherche ou la maximisation du profit de l'actionnaire. C'est en vue de maximiser ou de rechercher le profit de l'actionnaire que l'entreprise produit des biens et des services marchands. Cette thèse est problématique non seulement parce qu'elle confond la motivation des actionnaires et la fonction de l'entreprise en tant qu'institution sociale, mais aussi parce qu'elle heurterait une société libérale égalitaire qui donne une priorité lexicographique à une palette de libertés de base qui ne peuvent faire l'objet d'aucun marchandage économique ou politique. La troisième section propose la thèse productiviste comme alternative. Cette thèse soutient que l'entreprise produit des biens et de services marchands en vue de les mettre à disposition des individus afin que ceux-ci combler leurs besoins fondamentaux et vivent en accord avec leur conception de la vie bonne. Cette thèse a deux vertus. Elle considère la recherche du profit comme un moyen au service de la finalité qu'est la production et se trouve en phase avec une société libérale égalitaire qui considère que les individus doivent combler leurs besoins fondamentaux pour être des citoyens à part entière dans la société. Trois exemples sont mis en exergue pour étayer le contenu des obligations morales de l'entreprise

selon que l'on adopte la thèse profitabiliste ou la thèse productiviste dans le cadre du capacitarisme compatibiliste : l'obsolescence programmée, les Etats aux institutions injustes, les changements climatiques.

Le chapitre 4, consacré à la neutralité de l'entreprise, est également divisé en deux sections. La première section soutient que la thèse restrictive ou « non-extensiviste » n'est pas convaincante et argumente donc en faveur de la thèse extensiviste. D'après la thèse non-extensiviste, l'on ne devrait pas étendre à l'entreprise l'obligation de neutralité car l'entreprise est une institution volontaire qui est en charge des intérêts privés alors que la neutralité ne s'adresse qu'à des institutions, comme l'Etat, qui sont non-volontaires et publiques. Or, nous montrons que l'entreprise est une institution partiellement volontaire et partiellement publique. En raison de sa capacité d'affecter de manière significative la distribution des biens premiers, entre autres par sa fonction de production qui est toujours d'intérêt public, l'entreprise a une obligation d'égal respect ou de neutralité face au fait du pluralisme qui s'exprime en son sein. La seconde section soutient toutefois que la manière dont l'entreprise doit faire preuve d'égal respect (neutralité de conséquence) ne peut être la même que pour l'Etat (neutralité de justification) dans la mesure où les deux institutions ne remplissent pas la même fonction dans la société. Le respect d'une clause de différenciation fonctionnelle implique que le spectre de la neutralité de l'Etat doit être beaucoup plus large que celui de la neutralité de l'entreprise, que celui des grandes entreprises doit être beaucoup plus large que celui des entreprises de taille inférieure et que celui des entreprises « laïcs » doit être plus étendu que celui des « entreprises de tendance » ou des « entreprises de conviction ». Avec l'ensemble des éléments évoqués dans cette introduction à l'esprit, passons à l'examen à proprement parlé de la thèse défendue dans cette dissertation philosophique.

CHAPITRE 1

L'ENTREPRISE EST-ELLE UN AGENT MORAL?

“Although the application of institutional and collective responsibility to corporations provoked considerable controversy and opposition in early debates on business ethics [...], it is now widely accepted that corporations, as social institutions, can be held morally responsible for their actions. Corporations are social institutions in so far as they are, “like any other institution, [...] instrument[s] for the organization of human efforts to a common end” (Drucker 1993,20). This common end [...] is more than simply the sum of personal ends of the individuals organized in the corporation; it is not a joint end but a common end. Therefore, the corporation is to be regarded as a goal-oriented and thus an intentionally acting agent in itself.” (Wettstein, 2009:150-151)

L'un des points fixes de nos théories morales est l'idée que les individus ont des droits fondamentaux universels. Comme l'affirme Henry Shue: *“One of our most appealing moral concepts [...] is the concept of (universal) human right: the conviction that every person ought to be guaranteed a few basics by others people when helpless to secure them for herself”*. (Shue, 1988:687) Par ailleurs, les droits fondamentaux ne sont pas seulement universels, ils sont aussi non négociables dans une société juste. Pour John Rawls, *« dans une société juste, [...] les droits garantis par la justice ne sont pas sujets à un marchandage politique ni aux calculs des intérêts sociaux »*. (Rawls, 1987:30)

Le fait que les individus aient des droits fondamentaux non négociables et universels a deux conséquences. La première conséquence est l'existence d'obligations morales correspondantes: *"From a normative view of rights, obligations and claimable rights are two perspectives on a single normative pattern"*. (O'Neill, 2005:430) Lorsque les droits fondamentaux sont des droits négatifs, ceci suppose l'existence d'un devoir négatif de ne pas enfreindre les droits des autres. Lorsque les droits fondamentaux sont des droits positifs, c'est-à-dire des droits créances, ceci suppose l'existence d'un devoir positif d'aider les autres. La seconde conséquence est l'existence d'agents moraux pour les respecter ou les faire respecter. (O'Neill, 2001:189) Par agent moral, il faut entendre le titulaire d'une obligation morale correspondant à des droits négatifs ou à des droits positifs. Pour cela, l'agent moral, comme titulaire d'une obligation morale, n'est pas nécessairement un sujet moral, c'est-à-dire un titulaire de droits moraux, et vice versa⁷.

Or, si nos théories morales se sont largement investies à définir et à déterminer les principes de la justice qui permettent d'identifier les droits fondamentaux et les obligations morales qui en découlent, elles ont en revanche accordé peu d'intérêt à la manière d'identifier les agents moraux. Ce chapitre n'a pas la prétention d'élaborer une théorie des agents moraux ou des agents de la justice qui serait nécessaire si l'on souhaite effectivement que les droits fondamentaux des individus soient respectés, ni d'investiguer sur la question de savoir si l'on peut être un sujet moral sans être un agent moral. Il a pour modeste objectif de savoir si l'on doit considérer l'entreprise comme titulaire d'obligations morales. Ainsi la question au cœur de ce chapitre est la suivante :

L'entreprise est-elle un agent moral ?

Trois réponses sont possibles :

⁷ Il est en effet possible d'être un agent moral, titulaire d'une obligation morale, sans être un sujet moral, titulaire de droits moraux, comme certaines institutions (ONG, Université, etc.). De même, il est possible d'être un sujet moral, titulaire de droits moraux, sans être un agent moral, titulaire d'une obligation morale, comme une dépouille, un mineur ou une personne démente. Si les deux peuvent coïncider ils ne sont pas nécessairement liés.

Réponse 1 :

L'entreprise n'est pas un agent moral car seuls les individus sont titulaires d'obligations morales

Réponse 2 :

L'entreprise est un agent moral, mais les titulaires de ses obligations morales sont exclusivement ses membres, en particulier ses dirigeants

Réponse 3 :

L'entreprise est un agent moral, et les titulaires de ses obligations morales ne sont pas exclusivement ses membres, mais elle-même en tant que personne distincte de ses membres de manière solidaire avec ses membres

Ce chapitre qui est divisé en deux sections défend la réponse 3 et montre que les réponses 1 et 2 sont insuffisantes. Ainsi d'une part, nous examinons de manière générale le statut de la responsabilité collective dans nos théories morales et son articulation avec la responsabilité individuelle. Nous soutenons que, selon le principe moral *devoir implique pouvoir* et le principe symétrique *pouvoir implique devoir* dans certaines circonstances, certaines obligations morales doivent être remplies par des collectifs d'individus dans les cas où l'impossibilité individuelle à remplir une obligation morale coexiste avec une possibilité collective à remplir cette obligation morale. Lorsque ces collectifs d'individus sont non-coordonnés, les titulaires des obligations morales sont exclusivement celles des individus qui en sont les membres. Par collectif d'individus non-coordonnés, il faut entendre soit une foule ou une pluralité d'individus qui n'ont aucun lien entre eux (par exemple un groupe de personnes sur une plage ou dans un train), soit un groupe ou un réseau d'individus qui sont régis par un minimum d'organisation où le tout (groupe) n'est que le reflet de la somme des parties (individus) (par exemple un kot à projet à l'UCL, ou l'Association Générale des Etudiants de l'UCL). Lorsque ces collectifs d'individus sont coordonnés, leurs obligations morales sont solidairement celles de leurs membres et les leurs propres en tant que personnes distinctes de leurs membres. Par collectif d'individus coordonnés, il faut entendre un groupe ou un réseau d'individus qui sont

régis par une coordination plus élaborée où le tout (groupe) excède la somme des parties (individus) (Section I).

D'autre part, nous nous penchons sur le cas particulier de l'entreprise comme institution sociale. Ainsi, nous soutenons que l'entreprise est un collectif d'individus coordonnés dont les intentions et les actions excèdent la somme des intentions et des actions de ses membres. En tant que tel, l'entreprise a) dispose de la capacité intellectuelle de connaître ce qui est bien et mal, b) des aptitudes mentales qui rendent compte de son intentionnalité et c) de la capacité à prendre librement ses décisions. Pour ces raisons, l'entreprise est à la fois un agent et un agent moral. Toutefois, elle est privée de la même densité métaphysique que les êtres humains. Par conséquent, les obligations morales dont elle est titulaire sont solidaires des obligations morales de ses membres, en particulier ses dirigeants (Section II).

I. LES INDIVIDUS SONT-ILS LES SEULS TITULAIRES D'OBLIGATIONS MORALES ?

Commençons par clarifier ce que veut dire être un agent moral ou être titulaire d'une obligation morale avant de nous interroger pour savoir si les obligations morales ne reposent que sur les individus. Pour cela, on peut faire appel à une distinction intéressante entre obligations distributives et obligations correctives permettant de montrer que l'on peut être titulaire d'une obligation morale d'au moins deux façons.

D'une part, X est titulaire d'une obligation distributive lorsque l'existence d'un droit lui impose d'y répondre favorablement dès qu'il en a la capacité. Dans cette approche, c'est le droit fondamental dont dispose un autre individu qui impose une créance au titulaire de l'obligation morale qui devient aussi le débiteur de l'obligation morale. Cette obligation distributive peut résulter de la clause lockéenne, l'idée que personne ne peut s'approprier un bien stratégique et fondamental pour tous qu'à la condition qu'il compense les autres utilisateurs de ce bien. Cette obligation peut aussi résulter du principe de suffisance selon lequel personne ne devrait être laissé en dessous d'un seuil de suffisance, quelles que soient les raisons pour lesquelles elle s'y trouve. Cette obligation peut enfin résulter du principe d'égalité, notamment de l'égalitarisme des chances selon lequel nul ne doit être désavantagé par rapport à autrui en raison de facteurs qui ne relèvent pas de sa responsabilité morale. Dans cette configuration, pour être titulaire d'une telle obligation, il n'est pas nécessaire d'être causalement responsable de quoi que ce soit. Pour le comprendre, imaginons comme le montre l'exemple de Singer qu'un enfant se noie. Celui qui passe près de l'étang n'est pas nécessairement celui qui a poussé l'enfant dans l'eau. Pourtant, il a l'obligation distributive de lui porter secours. Le droit fondamental à la vie de l'enfant qui se noie, le fait qu'il se trouve en dessous d'un seuil de suffisance ou qu'il risque de subir des conséquences d'une action dont il n'est pas l'auteur oblige le passant à lui porter secours. Par conséquent, le titulaire d'une obligation distributive est toute personne en capacité de répondre favorablement à un droit lorsque celui est violé ou menacé de l'être.

D'autre part, X est titulaire d'une obligation rectificative lorsque X a transgressé/violé le droit fondamental d'une autre personne ou a profité d'une situation résultant de la transgression/violation du droit fondamental d'une autre personne. Reprenons l'exemple de l'enfant qui se noie. Si le passant a poussé l'enfant dans l'eau, on estimera qu'il a une obligation morale de lui porter secours. L'obligation rectificative qui en résulte repose sur l'idée qu'une situation antérieurement juste est déviée de sa trajectoire lorsqu'un droit est violé ou enfreint. L'auteur de cette déviation est alors celui qui a l'obligation de rectifier la situation qu'il a contribué à dévier. Dans cette approche, ce n'est pas que l'existence d'un droit qui entraîne l'obligation, c'est aussi la transgression de ce droit. Le passage de l'existence de droits à celle d'obligation n'est donc pas analytique, mais synthétique : elle passe nécessairement par la transgression d'un droit. Par conséquent, le titulaire d'une obligation morale peut aussi être l'auteur d'un préjudice.

Lorsque l'on observe ces deux approches du titulaire d'une obligation morale, il apparaît que a) l'une qui s'appuie sur un processus causal appelant une rectification alors que b) l'autre qui s'appuie sur un processus capacitaire appelant une distribution. Bien souvent, on a l'impression que l'obligation est plus forte si l'on a poussé l'enfant dans l'eau que si l'on ne l'a pas fait. Ce qui aurait tendance à reposer nos obligations morales davantage sur une base rectificative. Mais cette impression vient sans doute moins du fait que l'enfant qui se noie mérite d'être sauvé dans le cas où il a été poussé que dans le cas où il est tombé par inadvertance dans l'eau. Elle vient surtout du fait que le titulaire de l'obligation morale est clairement identifié lorsque le responsable causal est connu (celui qui a poussé l'enfant dans l'eau) et il l'est moins lorsque le responsable causal est inexistant voire flou (l'enfant est tombé par inadvertance dans l'eau et toute personne en capacité de le sauver devrait le faire).

Pourtant, des deux interprétations possibles de l'identification du titulaire d'une obligation morale, seule la seconde nous semble normativement la plus pertinente. Deux raisons semblent le soutenir. D'une part, l'on peut causer une injustice sans être soi-même capable de la redresser et l'on ne laissera pas mourir un enfant qui se noie parce

qu'on ne l'a pas poussé à l'eau. D'autre part, si celui qui a poussé l'enfant doit lui porter secours, c'est parce qu'on estime que la situation antérieure à la poussée avait une certaine légitimité. Autrement dit, c'était une situation initialement juste que la poussée a contribué à dévier en violant le droit de l'enfant. Mais le droit de l'enfant demeure tout autant violé qu'on l'ait ou non poussé dans l'eau pour les raisons évoquées plus haut. Par conséquent les obligations morales sont essentiellement distributives, et les obligations rectificatives viennent s'y greffer de manière parasitaire. Autrement dit, le portrait de nos obligations morales est mieux peint par la justice distributive que par la justice rectificative. Nos obligations morales doivent être davantage pensées en termes de distribution (des droits et des devoirs) comme dans le cas de l'enfant qui se noie qu'en termes de réparation ou de rectification.

Ainsi, lorsqu'on souhaite identifier les agents moraux ou les titulaires d'obligations morales, c'est accessoirement que l'on s'intéresse à ceux qui ont causé un préjudice quelconque qu'à ceux qui sont en capacité de faire en sorte que la situation antérieurement juste le redevienne. La capacité est donc le critère fondamental qui permet d'identifier un agent moral alors que l'élément causal n'est que parasitaire. Ceci dit, examinons si ce portrait des titulaires des obligations morales ne s'applique qu'aux individus.

1. Pourquoi les individus doivent-ils être les seuls titulaires d'une obligation morale ?

Avec cette distinction entre obligations distributives et obligations rectificatives à l'esprit, examinons maintenant si X, c'est-à-dire le titulaire d'une obligation morale, doit être « exclusivement » un individu. En effet, l'idée que X devrait être exclusivement un individu est généralement présentée de deux manières. D'une part, par « exclusivement », il est suggéré que les titulaires d'obligations morales ne sont que des individus et personne d'autre. Pensons à Friedman lorsqu'il affirme: *"Only people can have responsibilities"*. (Friedman, 1970) Pensons aussi à Narveson lorsqu'il suggère: *"Nothing else [than individual] can literally be the bearer of full responsibility"*. (Narveson,

2002:179) Dans cette perspective, il semble que la responsabilité collective ne puisse tout simplement pas coexister avec la responsabilité individuelle⁸. La seconde exclut nécessairement la première.

D'autre part, par « exclusivement », il est suggéré que, quand bien même certaines obligations morales reposeraient sur des collectifs d'individus, ce sont encore les individus membres de ces collectifs d'individus qui seraient en dernier ressort titulaires des obligations morales affectées au collectif d'individus. Autrement dit, la responsabilité morale des collectifs d'individus serait exclusivement la responsabilité morale de leurs membres et jamais la leur propre en tant qu'entité distincte de leurs membres. Dans cette perspective, il semble que la responsabilité collective puisse coexister avec la responsabilité individuelle, mais que la première n'est jamais réelle car ce sont encore les individus qui portent une fois de plus la responsabilité morale non plus de manière individuelle, mais en tant que membres d'un collectif d'individus. C'est ce qui ressort de ces propos de Quinton: *"To ascribe mental predicates to a group is always an indirect way of ascribing such predicates to its members"*. (Quinton, 1975:17) Lewis partage ce point de vue lorsqu'il écrit: *"Value belongs to the individual and it is the individual who is the sole bearer of moral responsibility. No one is morally guilty except in relation to some conduct which he himself considered to be wrong ... Collective responsibility is ... barbarous"*. (Lewis, 1948:3-6) Chez Goodin, la défense de cette position est encore plus clairement et plus fermement exprimée: *"Even when the crew as a whole is, in some sense, held liable, what that really means is that each of the members is jointly and severally liable for the actions of all. Thus, there is nothing mysterious about responsibilities of organized collectivities. In principle, they always amount to responsibilities of identifiable individuals even if in practice it often proves difficult to decide which one to finger"*. (Goodin, 1985:139) Il en conclut que: *"Ultimately, all group responsibilities must be analyzed in terms of responsibilities of the individuals comprising the group. This is true even where the group in question is formally organized"*. (Goodin, 1985:138) Par conséquent, quand bien même la responsabilité collective

⁸ J'utilise la notion de « responsabilité » et plus tard de « responsabilité morale » comme synonyme d'agent moral et non comme synonyme de « sujet moral ». Il y a responsabilité morale là où l'on est susceptible d'être titulaire d'une obligation morale.

coexisterait avec la responsabilité individuelle, elle serait toujours métaphorique. Les organisations collectives ne seraient jamais titulaires d'obligations morales de manière réelle. En d'autres termes, les individus seraient titulaires d'obligations morales comme individus et comme membres d'organisations collectives, alors que les organisations collectives, quelles qu'elles soient, ne seraient pas titulaires d'obligations morales dans un sens moralement pertinent.

Dans les deux cas, mais avec une grille d'analyse différente, ces auteurs soutiennent une approche individualiste de la responsabilité morale ou de l'identification des titulaires des obligations morales et rejettent une responsabilité collective métaphorique et/ou réelle où les collectifs d'individus ne sont jamais des titulaires d'obligations morales de manière réelle. Cette approche individualiste des titulaires des obligations morales s'enracine dans une longue tradition philosophique et sociologique qui se réclame de l'individualisme moral. L'individualisme moral soutient que seuls les individus, par opposition aux collectifs d'individus, sont titulaires d'obligations et de droits. Dans la mesure où les individus sont les seuls sujets moraux, titulaires de droits moraux, eux-seuls aussi peuvent avoir une responsabilité morale ou être titulaires d'obligations morales dans un sens moralement pertinent. Pour en examiner le contenu et les limites de l'individualisme moral qui fait des individus les seuls titulaires d'obligations morales, il serait bienvenu d'examiner ici l'image de l'enfant qui se noie (Singer, 1972) sur laquelle s'appuie Peter Singer pour défendre une vision exclusivement individualiste des titulaires des obligations morales, même lorsqu'elles concernent des situations comme celle de la pauvreté ou de la faim dans le monde.

Voici en quels termes Singer propose cette expérience de pensée :

"On your way to work, you pass a small pond. On hot days, children sometimes play in the pond, which is only about knee-deep. The weather's cool today, though, and the hour is early, so you are surprised to see a child splashing about in the pond. As you get closer, you see that it is a very young child, just a toddler, who is flailing about, unable to stay upright or walk out of the pond. You look for the parents or baby sister, but there is no one else around. The child is unable to keep its head above the water for more than a few

seconds at a time. If you don't wade in and pull him out, he seems likely to drown. Wading in is easy and safe, but you will ruin your new shoes you bought only a few days ago and get your suit wet and muddy. By the time you hand the child over to someone responsible for him, and change your clothes, you'll be late for work. What should you do? ". (Singer, 2009:3)

A travers cette image, Singer élabore un argument visant à convaincre les cadres moyens des pays développés qu'ils sont individuellement titulaires de l'obligation morale de donner de l'argent à des organisations caritatives pour lutter contre l'injustice que représentent la faim et la pauvreté dans le monde. Singer suggère que son expérience de pensée décrit la situation réelle dans laquelle se trouve généralement chaque agent moral lorsqu'il fait face à ses obligations morales quelle qu'elles soient et que les titulaires des obligations morales ne sont que des individus. C'est ce qui ressort de cet extrait du *New Internationalist Magazine* où il affirme: *"we are all in that situation of the person passing the shallow pond: we can all save lives of people, both children and adults, who would otherwise die, and we can do so at a very small cost to us: the cost of a new CD, a short or a night out at a restaurant or concert, can mean the difference between life and death to more than one person in the world – and overseas aid agencies like Oxfam overcome the problem of acting at distance"*. (Singer, 1997)

Certes Singer n'exclut pas que les institutions puissent jouer un rôle dans la lutte contre la famine et la pauvreté (Singer, 2009). Toutefois, il estime que, quel que puisse être le rôle des institutions par exemple, c'est en dernier ressort aux individus de remplir les obligations morales que génèrent ces situations. Les individus doivent agir directement via des agences caritatives comme Oxfam et autres ou faire pression sur leurs gouvernements respectifs. S'ils ne mènent pas l'une ou l'autre action, c'est à eux, et non à aucun collectif d'individus, fut-il coordonné, qu'incombera la responsabilité morale d'être resté indifférent. Ainsi, quel que soit le canal d'expression de cette responsabilité morale, Singer interroge chaque individu sur ses capacités à remédier à des situations d'injustice. C'est à chacun, individuellement, de se demander s'il a ou non les capacités de porter secours à l'enfant qui se noie ou de sauver des personnes éloignées qui se trouveraient dans une situation de détresse. Et c'est sur cette capacité individuelle que Singer fait reposer l'obligation

morale comme devoir de justice de porter secours à l'enfant qui se noie et, par extension aux personnes qui souffrent de la faim et de la pauvreté dans le monde. On peut donc voir que, dans son propos, Singer adopte les deux versions du rejet de la responsabilité collective : rejet de la responsabilité collective métaphorique et rejet de la responsabilité collective réelle. Par conséquent, quels que soit la nature et le contenu des obligations morales, celles-ci sont soit directement les obligations morales des individus, soit indirectement les obligations morales des individus par le truchement des institutions, mais toujours des obligations des individus dans les deux cas.

Comme Singer, de nombreux philosophes qui se réclament de l'individualisme moral jugent que soit la responsabilité collective n'existe pas, soit elle n'est que métaphorique. Au moins deux types d'arguments sont souvent avancés par les défenseurs de cette vision assez traditionnelle de l'agence collective.

D'une part, admettre l'idée que les collectifs d'individus seraient des agents moraux dont la responsabilité morale serait réelle et pas seulement métaphorique, serait contraire à l'idée même de l'autonomie et de la rationalité qui fondent toute responsabilité morale et qui sont des capacités que seuls certains individus ont. C'est ce qui fait que seuls certains individus sont des agents moraux⁹. Ce serait contraire à l'idée même de l'autonomie en général parce que les collectifs d'individus ne sont pas des personnes humaines. C'est à Kant [1785] (1994) que l'on doit les fondements de la justification théorique de ce premier argument. Pour lui, un agent moral, c'est un être rationnel et autonome. Il est rationnel parce qu'il est capable de se fixer un but, de reconnaître ses intérêts, de délibérer sur ceux-ci et de se donner des raisons pour agir en vue de ceux-ci. Il est autonome car il est investi du libre arbitre, de la volonté et de l'intentionnalité lui permettant de faire des choix et de se donner ses propres règles. C'est à la fois cette rationalité et ce libre arbitre qui fondent la responsabilité morale. C'est aussi parce que les enfants et les personnes démentes ne sont pas suffisamment rationnels et autonomes qu'ils ne sont pas considérés comme des agents moraux.

⁹ On ne considère pas les enfants et les personnes démentes comme des agents moraux.

Dans la mesure où seuls certains individus répondent à ces critères, eux seuls peuvent donc agir dans un sens moralement pertinent et être titulaires d'obligations morales. Cette qualité ne peut par conséquent être étendue à des collectifs d'individus qui n'ont aucune existence et aucune autonomie véritables.

D'autre part, admettre l'idée que les collectifs d'individus seraient des agents moraux ou des titulaires d'obligations morales dans un sens qui n'est pas que métaphorique mais réel, conduirait à se heurter à l'idée même de la séparation des personnes au sein de ces collectifs d'individus. Cet argument renvoie à un autre aspect de l'argument de l'autonomie. Il ne suggère pas, comme le premier, que ce serait contraire à l'idée même de l'autonomie en général d'étendre à des collectifs d'individus une responsabilité morale autre que métaphorique car les collectifs d'individus ne sont pas des personnes humaines. Cet argument suggère que, si l'on accepte que seuls des êtres autonomes sont capables de rationalité, d'intentionnalité et de libre arbitre, alors admettre une responsabilité collective autre que métaphorique serait contraire à l'autonomie même des individus lorsqu'ils sont membres de collectifs d'individus. Le fait que les individus demeurent des personnes autonomes au sein des collectifs d'individus auxquels ils appartiennent condamne la responsabilité morale à être exclusivement individuelle ou alors condamne la responsabilité collective lorsqu'elle existe à être exclusivement métaphorique.

Ce second argument, que l'on peut qualifier d'argument de la séparation des personnes, a été renouvelé par Axel Gosseries dans le cadre de la justice entre les générations (Gosseries, 2007). Pour Gosseries, considérer des groupes comme des personnes irait à l'encontre de l'autonomie des individus qui en sont les membres. Ainsi, pour lui, si l'on admet que la génération actuelle a, en tant que groupe, l'obligation morale de payer les dettes antérieures contractées par la génération passée (dette financière, dette écologique), on devrait aussi admettre que Pierre devrait payer pour une dette contractée par Paul. Si l'on n'accepte pas l'idée selon laquelle il faudrait faire payer Paul pour les actions de Pierre, l'on devrait aussi accepter l'idée qu'on ne devrait pas faire payer Pierre, appartenant à la génération antérieure X comme

collectif d'individus, pour ce qu'a fait Paul de la génération actuelle Y, surtout si Pierre n'était pas né au moment où, Paul son grand-père, a contracté cette dette, ou quand bien même Pierre existerait déjà à ce moment-là, qu'il n'ait contribué en rien à ce que cette dette soit contractée par son grand-père.¹⁰ Mais l'intuition de Gosseries ne vaut pas que pour les problématiques intergénérationnelles. Elle peut s'appliquer à d'autres cas. Pensons à l'invasion américaine de 2003 en Irak. Admettre une responsabilité collective dans un sens réel et pas seulement métaphorique pourrait conduire à condamner tous les citoyens américains pour la guerre contre l'Irak. Or il semble plus raisonnable de considérer que ce serait injuste de condamner tous les Américains en tant que collectif d'individus pour l'invasion en Irak, surtout si certains d'entre eux ont condamné et combattu de toutes leurs forces cette invasion. Dans le cas de la justice intergénérationnelle, comme dans le cas de la justice internationale, il serait moralement problématique de penser les collectifs d'individus comme un tout indivisible. Par conséquent, selon cet argument, les individus demeurent autonomes, même lorsqu'ils appartiennent à des collectifs d'individus organisés.¹¹

Face à ces deux arguments, l'on serait tenté alors d'admettre que seuls les individus sont titulaires d'obligations morales et que lorsque la responsabilité morale est attribuée à des collectifs d'individus, elle est toujours métaphorique et jamais réelle. Pourtant bien que dominante

¹⁰ Ce point de vue est aussi partagé par Sverdlik: *"It would be unfair, whether we are considering a result produced by more than one person's action or by a single person, to blame a person for a result that he or she did not intend to produce"*. (Sverdlik, 1987:68).

¹¹ L'argument de Gosseries repose sans doute sur une vision libérale et désincarnée de l'individu. Il va bien au-delà de la réfutation d'une responsabilité collective. Il exclut également une responsabilité individuelle en tant que membre d'une collectivité et pourrait être en tension avec l'argument de Singer contre la famine. Car si un individu occidental a la capacité et le devoir d'agir, c'est parce qu'il appartient à une société occidentale disposant d'un certain niveau de prospérité. Les défenseurs de l'individualisme moral, qui associe fortement sujet moral et responsabilité morale, ont une conception de la responsabilité morale qui oscille entre responsabilité d'imputation fondée sur les conséquences de ses actes (Gosseries) et responsabilité prospective fondée sur sa capacité d'agir (Singer). Toutefois, bien qu'il existe une imbrication entre le titulaire des obligations morales et le titulaire des droits moraux, nous ne nous intéressons ici qu'aux titulaires de l'obligation morale.

voire séduisante, cette position de Singer et de la plupart des défenseurs de l'individualisme moral nous semble néanmoins problématique pour au moins deux raisons. D'une part, elle semble ne pas être en cohérence avec la règle symétrique « pouvoir implique devoir » qui est pourtant au cœur de l'argument de Singer. D'autre part, elle semble ne pas faire de différence entre des collectifs d'individus coordonnés et des collectifs d'individus non-coordonnés. Pourtant, si tous les collectifs d'individus sont susceptibles d'être titulaires d'obligations morales en raison de la règle selon laquelle « pouvoir implique devoir », ils le deviennent d'une manière réelle¹² et distincte de leurs membres, sans nécessairement devenir des sujets moraux, lorsque ces collectifs d'individus sont coordonnés.

2. Pourquoi les collectifs d'individus doivent-ils être aussi titulaires d'obligations morales ?

Pour répondre à cette question, on va développer deux arguments. Le premier argument est l'argument capacitariste dans la mesure où il s'appuie sur l'idée que pouvoir implique devoir dans certaines circonstances pour étendre une responsabilité morale aux collectifs d'individus dans certains cas dont nous préciserons le champ d'application. Le second argument est l'argument de la coordination dans la mesure où il suggère que, contrairement à certains collectifs d'individus qui sont simplement organisés, certains collectifs d'individus sont suffisamment coordonnés pour faire émerger un être capable de se distinguer des individus qui en sont les membres et de se comporter comme des individus. Lorsqu'ils sont coordonnés, les obligations de l'organisation collective sont solidaires des obligations des membres de cette organisation collective.

¹² Dire que les collectifs d'individus deviennent titulaires d'obligations morales de manière réelle ne signifie pas qu'ils deviennent des individus ou des personnes à l'image des personnes naturelles que sont les êtres humains. Cela veut tout simplement dire que leurs obligations morales ne sont pas les obligations morales de leurs membres, même si ce sont leurs membres qui doivent exécuter leurs obligations morales.

2.1. L'argument capacitariste

Commençons par examiner l'argument capacitariste. D'après l'argument capacitariste, considérer les groupes comme titulaires d'obligations morales serait en cohérence avec la règle symétrique selon laquelle « pouvoir implique devoir ». Précisons qu'il existe trois types d'argumentations ou d'interprétations de la manière de mettre en relation « devoir » et « pouvoir » dans nos réflexions morales : a) la logique kantienne ou l'interprétation transcendantale du principe devoir implique pouvoir : on doit nécessairement faire X, donc j'en déduis qu'on doit postuler la possibilité de faire X (devoir implique pouvoir); b) l'interprétation empirique du principe devoir implique pouvoir : je réfute l'existence d'un devoir en raison d'une impossibilité de fait ; c) le fondement capacitariste des devoirs moraux : j'ai la capacité de faire X, donc j'ai l'obligation de faire x (pouvoir implique devoir).

L'argument capacitariste se présente ainsi :

- a) Si l'on est capable de faire z, l'on est obligé de faire z
- b) Or, y est incapable de faire z seul,
- c) y et y sont capables de se constituer en w
- d) w est capable de faire z
- e) Par conséquent, y et y sont obligés de se constituer en w
et w est obligé de faire z

En effet, dans certaines circonstances, le fait qu'un agent dispose de capacités requises l'oblige à remplir une obligation morale. Pour Scanlon, *"[I]f you are presented with a situation in which you can prevent something very bad from happening, or alleviate someone's dire plight, by making only a slight (or even moderate) sacrifice, then it would be wrong to do so."* (Scanlon, 1998:224) Il poursuit en disant que *"[the] cases in which it would most clearly be most wrong not to give aid [...] are cases in which those in need of aid are in dire straits: their lives are immediately threatened, for example"*. (Scanlon, 1998:224) Dans ces circonstances, à en croire Scanlon, l'on est titulaire d'une obligation morale si l'on est capable de la remplir. Et nous avons en effet démontré que le titulaire

d'une obligation morale est davantage toute personne en capacité de réparer une injustice ou de redresser un tort – qu'il n'a pas nécessairement causé – qu'une personne ayant causé un préjudice ou un tort. L'image de l'enfant qui se noie semble d'ailleurs corroborer cette analyse. L'analyse coût/bénéfice que Singer suggère au passant d'élaborer face à l'enfant qui se noie traduit en définitive l'exploration des capacités effectives de ce dernier face à l'obligation morale de sauver l'enfant qui se noie. Si le passant est en capacité de sauver l'enfant qui se noie sans que cela ne lui coûte quelque chose de moralement plus important, alors il a l'obligation morale de sauver cet enfant qu'il l'ait ou non poussé dans l'eau. Lorsque les bénéfices excèdent les coûts, alors l'agent moral est en capacité de remplir l'obligation morale et il doit la remplir. Il y a donc chez Singer aussi l'idée que pouvoir implique devoir lorsqu'il écrit : *"If it is in **our power**¹³ to prevent something bad from happening, without thereby sacrificing anything of comparable moral importance, we ought, morally, to do it"*. (Singer, 1972:231) Il écrit encore: *"If it is in **your power** to prevent something very bad from happening, without sacrificing anything nearly as important, it is wrong no to do so"*. (Singer, 2009:15)

Par ailleurs, si dans certaines circonstances décrites par Singer et Scanlon l'on admet que pouvoir implique devoir, il arrive aussi que dans d'autres circonstances l'on ne soit pas tenu à l'impossible. Cette interprétation empirique de la règle selon laquelle devoir implique pouvoir montre que face à une impossibilité de fait, des agents moraux peuvent réfuter l'existence pour eux d'une obligation quelconque. Par exemple, si un enfant se noie dans un étang, si celui qui passe par là ne sait pas nager et si l'on doit nécessairement savoir nager pour porter secours à l'enfant qui se noie, alors l'impossibilité de fait du passant qui ne sait pas nager implique aussi pour lui une exemption de l'obligation morale de porter secours à cet enfant.

Lorsque l'on associe l'idée du fondement capacitariste de nos obligations morales avec la règle selon laquelle pouvoir implique devoir cela a au moins deux conséquences. D'une part, devoir présuppose

¹³ C'est nous qui soulignons.

pouvoir implique que les individus ne doivent être titulaires que des obligations morales qu'ils sont en capacité de remplir. Dans ce contexte, l'on devrait admettre que les individus cessent d'être titulaires d'une obligation morale dès qu'ils sont dans l'incapacité de la remplir eux-mêmes. Ils ne sont pas tenus à l'impossible. D'autre part, pouvoir implique devoir implique que toute entité, qui n'est pas nécessairement un individu, mais qui a la capacité de remplir une obligation morale devrait être considérée comme un titulaire d'une obligation morale. Cette entité serait tenue au possible.

Ainsi, alors qu'il arrive dans certains cas qu'un individu soit incapable de réaliser z seul et qu'en vertu de la règle selon laquelle devoir implique pouvoir cet individu soit dispensé de l'obligation morale de faire z lui-même, il se trouve qu'un collectif d'individus soit en capacité de faire z à travers une mise en commun ou une addition des capacités ou des compétences individuelles. Ne devrait-on pas considérer ce collectif d'individus, et dans les circonstances exactes où a) un individu est incapable tout seul de réaliser z et où b) un collectif d'individus est capable de réaliser z, comme titulaire d'une obligation morale ou comme un agent moral ?

Pour examiner les ressorts de cette intuition morale, partons de deux adaptations aux collectifs d'individus de l'expérience de pensée que Singer propose.

Cas 1 : L'enfant qui se noie et un collectif d'individus

Imaginons que nous soyons sur une plage et qu'un enfant court le risque de se noyer. Supposons que sur cette plage se trouvent cinq individus venus se bronzer au soleil. Postulons que chacun est individuellement en capacité de sauver l'enfant : si l'un se jette à l'eau pour sauver l'enfant, les autres n'auront pas besoin de le faire.

Cas 2 : Le marin qui se noie et un collectif d'individus

Supposons que l'on se trouve toujours sur la même plage. Mais il ne s'agit plus d'un enfant qui crie au secours, mais d'un marin dont l'embarcation est en train de couler à 100 mètres de la

plage. Postulons qu'en plus d'être des nageurs expérimentés, les cinq individus qui se bronzent sur la plage sont des navigateurs qui viennent de déposer leur barque avant de poursuivre leur chemin. Supposons que bien que d'expérimentés nageurs, aucun ne parviendrait tout seul à atteindre à temps l'embarcation du marin qui chavire et donc à le sauver. La seule possibilité de le faire serait qu'ils empruntent rapidement leur embarcation et qu'ils foncent rapidement vers le navire du marin.

Que nous disent ces exemples ? Premièrement, ces deux exemples nous montrent que le rapport des obligations morales aux collectifs d'individus peut donner lieu à deux types de cas. D'une part, il y a des cas où les obligations morales reposent exclusivement sur les individus et où le collectif d'individus n'est en réalité qu'une collection d'individus. C'est ce qui ressort de notre réinterprétation du cas de l'enfant qui se noie. Il y apparaît clairement qu'on a d'un côté un enfant qui se noie et de l'autre un collectif d'individus qui se bronzent. Dans cette configuration, il semble raisonnable de dire que la vie de l'enfant dépend individuellement de chacun des membres du collectif d'individus se bronzant sur la plage. Par conséquent, en vertu de la règle selon laquelle devoir implique pouvoir, le fait que chaque individu présent sur la plage ait la capacité de sauver l'enfant qui se noie implique que chaque individu présent sur la plage est *séparément* titulaire de l'obligation morale de sauver l'enfant qui se noie.

D'autre part, il y a des cas où il semble difficile de faire reposer les obligations morales exclusivement sur les individus et où le collectif d'individus doit pouvoir s'organiser pour que l'obligation morale soit réalisée. C'est ce qui ressort du cas du marin à secourir. Bien qu'il apparaisse dans ce second cas que la vie du marin dépend toujours du collectif d'individus que sont les cinq navigateurs expérimentés qui se bronzent sur une plage, il semble difficile d'admettre que sa vie dépend de chacun d'eux pris individuellement. S'ils ne s'organisent pas dans leur bateau, le marin n'aura pas la vie sauve. Dans cette configuration, il semble raisonnable de dire que la vie du marin ne dépend plus de chacun des membres du collectif d'individus de manière séparée, mais de chacun des membres du collectif d'individus de manière conjointe. Par

conséquent, en vertu de la règle selon laquelle devoir implique pouvoir, le fait que le collectif d'individus, que représentent les navigateurs, ait la capacité de sauver le marin qui se noie, implique que chaque individu présent sur la plage est *conjointement*, avec les autres, titulaire de l'obligation morale de sauver le marin qui se noie.

Deuxièmement, le cas 2 attire notre attention sur les cas où une addition des individus ayant des capacités limitées individuellement peut déboucher sur un collectif d'individus ayant des capacités plus étendues permettant de remplir une obligation morale que les individus auraient été incapables de remplir séparément. Toutefois, pour se retrouver dans le type de situation où un collectif d'individus est nécessaire pour être titulaire d'une obligation morale qu'il serait impossible de remplir par les individus de manière isolée, certaines conditions doivent être réunies.

D'une part, un effet de seuil peut être nécessaire dans la mesure où le tout (collectif d'individus) étant plus grand que l'ensemble des parties pourrait compenser les limites intrinsèques de chaque partie, en l'occurrence ici de chaque individu. Autrement dit, il faut une masse critique d'acteurs ou d'individus en deçà de laquelle l'on ne peut véritablement pas faire face à certaines obligations morales comme il faudrait au minimum cinq navigateurs pour manœuvrer une barque en vue de sauver le marin qui se noie. Des lors que l'on atteint ce seuil ou que l'on dépasse cette masse critique, l'on se trouve en capacité de remplir l'obligation morale.

D'autre part, il faudrait qu'en plus de la masse critique numérique que l'on puisse établir des processus de concertation ou des mécanismes de complémentarité qui font que le tout n'est pas simplement plus grand en proportion que les parties, mais que le tout devient plus efficace que l'ensemble des parties prises séparément. Cette seconde condition est souvent remplie lorsque certains collectifs d'individus sont organisés. L'organisation leur permet alors de surmonter leurs limites individuelles qui sont souvent liées au manque d'information, de ressources et à l'incertitude que ce manque d'information et de ressources génère face à

ce qui doit être fait dans une situation donnée¹⁴ : *“Uncertainty may be a plausible excuse for individuals, but not for collectives. With the pooling of facts and resources, the group naturally has both more information and more resources for enhancing information than do any of its members”*. (Goodin, 1985:138) En surmontant ces limites individuelles, l’organisation permet aussi aux individus organisés de remplir une obligation morale qu’il leur aurait été impossible de remplir individuellement¹⁵.

A l’instar du type de cas 2, la plupart des situations morales que nous expérimentons aujourd’hui sont des situations où une impossibilité individuelle face à l’exécution des obligations morales coexiste avec une possibilité collective qu’offrent les institutions ou des collectifs d’individus minimalement organisés. Pensons aux défis que pose la santé globale par exemple. Si l’on souhaite garantir à chaque être humain un droit minimal à la santé, cela nécessite de mobiliser des moyens financiers et humains colossaux qui ne peuvent être uniquement du ressort des individus. Dans cette configuration, l’on aurait tendance à penser alors qu’on a besoin d’un minimum d’actions collectives voire d’institutions ou d’organisations auxquelles ne pourrait se substituer même l’homme le plus riche du monde. L’exemple des entreprises pharmaceutiques est à ce titre édifiant comme le suggère cet extrait de David Rodin : *“there may be certain forms of assistance that corporations are uniquely positioned to provide (think of a drug company holding a patent on AIDS medication), and there are some goods that Microsoft can achieve as a corporation that even an immensely powerful and wealthy shareholder like Bill Gates cannot achieve as an individual. Similarly, corporate activity may create harms that cannot be properly*

¹⁴ Et même dans des situations aussi simples que celle d’un seul enfant à secourir dans une plage, la coordination peut également s’avérer indispensable et préférable à l’action individuelle. Comme le remarque bien Goodin, *“even in the easy case of the drowning swimmer at a crowded beach, it is necessary to coordinate rescue efforts”* (Goodin, 1985:137). En l’absence d’une telle coordination, poursuit Feinberg, *“the result would be confusing and chaotic, with hordes of rescuers getting in each other’s way”* (Feinberg, 1970:244). La nécessité de la coordination se justifie même face à une foule de personnes susceptibles de sauver un seul enfant, a fortiori lorsqu’il s’agit de plusieurs enfants ou d’un marin qu’on ne peut sauver tout seul.

¹⁵ Thomas Pogge a montré sur le cas de la pauvreté et de la santé que la solution dépendait fortement d’un réaménagement de nos institutions globales (Pogge, 2008)

compensated or redressed by shareholders acting as individuals". (Rodin, 2005:176-177)

Pensons aussi aux défis que posent les changements climatiques et la protection de la nature. Si l'on souhaite à l'avenir prévenir des violations massives de droits de l'homme dont pourraient être victimes des réfugiés environnementaux ou des migrants climatiques et si l'on souhaite garantir aux générations futures le fait qu'elles puissent vivre avec des institutions politiques stables et justes leur permettant de vivre en accord avec leurs conceptions du bien, l'on a tendance à penser que c'est collectivement et pas seulement individuellement que l'on doit relever ces défis. Le cas des défis climatiques est d'autant plus intéressant qu'il montre que les solutions durables et efficaces dépassent de loin le cadre même de certains collectifs d'individus plus réduits que sont par exemple les Etats ou les entreprises multinationales. Ils exigent une mobilisation à l'échelle de la planète qui passe par des accords politiques et institutionnels comme celui du Protocole de Kyoto.

Pensons enfin aux défis que posent la faim et la pauvreté dans le monde et que Singer semble vouloir résoudre en minimisant la portée de la responsabilité collective ou des institutions. Là aussi, il semble que l'on se trouve davantage dans la configuration du type de cas 2 où il est à la fois impossible pour des individus de faire séparément face à une situation d'injustice et possible aux individus de faire conjointement face à une situation d'injustice. S'il n'y a pas de doute comme l'écrit William Aiken que *"the sufferer has this right against any and all who are in a position to provide the necessary good and services, since the sufferer's need puts them under an obligation to prevent his death"* (Aiken, 1997:86), la vraie question est de savoir sur qui repose l'obligation morale qui correspond à ce droit. Or, si l'on prend Singer et Aiken au sérieux, cela voudrait dire que pour tout enfant X mourant de faim, il existe une personne Y dans un pays riche auprès de laquelle il peut revendiquer le droit d'être secouru et que cette personne Y a une obligation vis-à-vis de l'enfant X. Accepter un tel principe est tout simplement irréaliste. Supposons qu'il existe un seul enfant qui meurt de faim comme dans le cas de Singer. On pourrait encore accepter la plausibilité de ce principe. Supposons qu'il y en ait mille, on pourrait

encore accepter la plausibilité de ce principe si l'on admet que certains milliardaires ont des revenus parfois supérieurs à ceux de certains Etats. Mais supposons qu'il y en ait 400 millions comme c'est plus probablement le cas dans la réalité d'après un récent rapport de la Banque Mondiale¹⁶, il ne serait pas plausible d'admettre que 400 millions d'enfants revendiquent auprès d'un seul individu le droit d'être secouru par lui au motif qu'il a les moyens de sauver chacun pris individuellement. Et pour cause, même s'il le souhaitait, les ressources de cette personne fortunée Y du monde riche ne pourraient pas permettre de secourir chacun des 400 millions d'enfants pris collectivement, alors que ceux-ci pourraient, selon le principe de Singer, revendiquer individuellement ce droit.

Ces trois cas (faim/pauvreté, changement climatique, santé globale) qui sont des types de cas 2, ne sont pas isolés. Ils sont de plus en plus fréquents. Au moins deux raisons permettent d'expliquer pourquoi. D'une part, il y a le fait que nos sociétés modernes sont de plus en plus complexes et de plus en plus interdépendantes. Pensons à des subventions des agriculteurs du Nord qui peuvent accentuer la précarité des paysans du Sud. Pensons aussi à la pollution aux Etats-Unis et en Chine qui peut conduire à des dérèglements climatiques et entraîner une sécheresse importante dans les pays sahéliens. Pensons enfin à l'épidémie d'Ebola commencée en Afrique de l'Ouest il y a quelques mois et qui peut rapidement devenir une menace pour l'ensemble de la planète.

D'autre part, il y a le fait qu'une bonne part de nos obligations morales sont des obligations morales dites positives par opposition aux obligations morales dites négatives. Une obligation morale est dite positive lorsqu'elle exige de la part du titulaire de l'obligation qu'il mette à la disposition du bénéficiaire de l'obligation morale une ressource (temps, argent, énergie, etc.). On formule souvent ces obligations en

¹⁶ Voir en effet un récent communiqué de presse de la Banque Mondiale, « Un rapport révèle que 400 millions d'enfants vivent dans l'extrême pauvreté », mis en ligne le 10 octobre 2013, consulté le 30 octobre 2014 ; <http://www.banquemondiale.org/fr/news/press-release/2013/10/10/report-finds-400-million-children-living-extreme-poverty>

termes d'obligations d'aide. L'obligation de porter secours à un enfant qui se noie, d'offrir un logement à un SDF ou de donner de l'argent à Oxfam pour sauver un enfant malade ou pauvre sont des obligations dites positives qui n'exigent pas nécessairement la transgression antérieure d'un droit. Une obligation morale est dite négative lorsqu'elle exige simplement du titulaire de l'obligation morale qu'il s'abstienne d'enfreindre les droits fondamentaux d'autrui. On formule souvent ces obligations en termes d'obligation de ne pas causer du tort. L'obligation de ne pas mentir, l'obligation de ne pas tuer sont des obligations dites négatives. Des deux types d'obligations, on estime que ce sont les obligations dites positives qui soulèvent souvent un problème sérieux pour les philosophes moraux :

"The positive duties are the problem that feels severe because they involve the expenditure of resources already in one's possession, even if, where the duties are genuine, one is not actually entitled to keep those resources for oneself and, more important, because whatever proportion of money, time, energy currently at one's disposal one actually owes to others, the total amount one can owe to others must be limited simply because one's total resources are limited. I could not give a penny to each hungry child, even if that were a good idea – I do not even have the time to give one minute's thought to each hungry child". (Shue, 1988:690)

Or si l'on est attentif à la distinction entre obligations dites positives et obligations dites négatives, il en ressort que si les individus sont complètement titulaires des obligations morales dites négatives car celles-ci n'exigent pas d'eux de mettre à la disposition de quiconque une ressource nécessaire, leurs obligations morales dites positives devraient en revanche être limitées du fait de la mise à disposition d'une ressource qui peut donc être elle-même limitée : *"I cannot save all of those starving persons each of whom I am in a position to save without sacrificing anything of comparable moral importance. Given my relatively limited resources, I can save only fairly small number of those starving persons whom I can save without comparable sacrifice".¹⁷ (McKinsey, 1981:311)*

¹⁷ Toutefois, si l'on peut suivre McKinsey lorsqu'il critique le portrait partiel que Singer dresse de nos obligations morales en excluant complètement une responsabilité collective, on s'en distance sur deux points. D'une part, le droit légitime pour l'enfant à être sauvé ne dépend pas de l'existence d'un individu correspondant pour le respecter. En réalité, le droit

Par conséquent, comme le suggère Henry Shue, *“the positive duties of anyone individual must be limited”*. (Shue, 1988:691)

Par ailleurs, dans *The Cost of Rights. Why Liberty Depends on Taxes*, Holmes et Sunstein soutiennent que tous les droits fondamentaux sont des droits positifs (Holmes & Sunstein, 1999). Et pour cause, même lorsqu'ils prennent la forme des droits négatifs, ils exigent tous des ressources et des budgets importants de la part de ceux qui sont obligés moralement de les protéger et de les respecter. Suivant cette intuition, si l'on considère que les droits sont l'envers des obligations, alors l'on devrait aussi admettre que la plupart de nos obligations morales sont des obligations morales dites positives dans la mesure où la plupart de nos droits sont des droits positifs. Dans cette perspective, les obligations individuelles sont d'autant plus limitées qu'elles dépendent de ressources qui sont davantage limitées au niveau des individus qu'au niveau des collectifs d'individus.

En raison de la complexité et de l'interdépendance croissante de nos sociétés et du caractère budgétivore de la protection effective des droits fondamentaux, les types de cas 2 (faim/pauvreté, climat, santé) posent donc des défis en termes de justice qui sont de plus en plus fréquents et de plus en plus difficiles à relever. Or, face à ces défis, au moins deux choses apparaissent de manière claire.

D'une part, il apparaît que subsiste une obligation morale de porter secours au marin, de tirer hors de la pauvreté tous les êtres humains qui continuent d'y vivre, de garantir à chaque être humain un

peut être universel, sans que l'obligation morale ne le soit. Sur ce point, on aurait davantage tendance à s'accorder avec Henry Shue sur l'idée que les droits universels des individus, même s'ils n'imposent pas aux agents moraux des obligations morales universelles, supposent néanmoins une couverture universelle des obligations morales : *“Universal rights, then, entail not universal duties, but full coverage. Full coverage can be provided by a division of labor among duties-bearers. All the negative duties fall upon everyone, but the positive duties need to be divided up and assigned among bearers in some reasonable way”*. (Shue, 1988:690) D'autre part, si McKinsey a aussi raison d'insister sur la vision partielle que Singer nous livre de nos obligations morales en y omettant complètement la part qui peut revenir partiellement à certains collectifs d'individus, il semble céder au défaut inverse, celui d'exonérer les individus sur qui reposent l'obligation morale de se constituer en groupes.

droit à la santé, de protéger la nature et l'environnement pour les générations actuelles et futures, bref d'utiliser tous les moyens raisonnables pour protéger les droits fondamentaux des individus. D'autre part, il apparaît que cette obligation morale qui subsiste ne peut incomber exclusivement et de manière isolée aux individus car leurs capacités individuelles sont naturellement et diversement limitées. Certains sont tout simplement pauvres. Et même lorsqu'ils sont très riches, ils demeurent eux-mêmes limités à partir d'un certain seuil.

Dans ce contexte précis, où un individu est individuellement incapable de réaliser z et où un collectif d'individus est capable de réaliser z, notre intuition morale est qu'il subsiste une obligation morale de lutter contre la faim, la pauvreté, la maladie qui n'incombe pas seulement aux individus, mais aussi au collectifs d'individus. C'est d'ailleurs ce que soutient aussi Mckinsey dans son dialogue avec Singer. Dans « Obligations to the Starving », Mckinsey soutient que l'obligation de sauver ceux qui meurent de faim dans le monde n'est pas d'abord et en priorité une obligation qui pèse sur les individus pris isolément comme dans le premier cas, mais une obligation qui pèse sur les groupes ou mieux sur des individus en tant que membres de groupes spécifiques comme dans le second cas. Pour lui, la responsabilité morale repose clairement sur les groupes et non sur les individus lorsqu'il s'agit de droits socio-économiques par exemple: *"The most interesting feature of this principle is that the obligations to the starving which it yields directly are obligations on the part of groups, and not individuals. A consequence of this is that the members of affluent societies have obligations to the starving primarily because they are members of groups which have such obligations"*. (McKinsey, 1981:309)

Par conséquent, si l'on ne considère pas des collectifs d'individus organisés comme titulaires d'obligations morales, non seulement personne d'autre ne pourra le faire, mais certaines obligations morales resteraient orphelines d'agents moraux pour les remplir. Ceci contribuerait à affaiblir du même coup le caractère universel et non négociable des droits des individus. Si l'on considère que les droits fondamentaux doivent être protégés par tous les moyens raisonnables, alors leur simple existence exige d'y répondre favorablement, y compris

en faisant reposer une partie des obligations morales sur des collectifs d'individus.

Compte tenu de ce qui précède, une dernière mise au point s'impose. Si l'on considère certains collectifs d'individus à l'instar des navigateurs du cas 2 comme titulaires d'obligations morales, l'on ne doit jamais perdre de vue qu'à la base ce sont encore les individus qui ont l'obligation morale de se constituer en groupes ou de rejoindre un groupe pour remplir telle ou telle obligation morale qu'ils seraient incapables de remplir de manière isolée. Dans cette perspective, la responsabilité individuelle change de contenu¹⁸. Les individus n'ont plus l'obligation de se jeter eux-mêmes à l'eau comme dans le cas 1 pour sauver l'enfant qui se noie, mais ils ont l'obligation de se constituer en groupe ou de rejoindre un groupe existant qui aura l'obligation morale de manœuvrer la barque en vue de porter secours au marin qui se noie. Contre Singer qui soutient que seuls les individus sont titulaires des obligations morales et contre McKinsey qui considèrent que les obligations positives reposent essentiellement sur des groupes, nous soutenons que même pour des obligations positives, la responsabilité individuelle subsiste toujours et vient se greffer à une responsabilité collective qui incombe aux groupes. Cette superposition/distinction des deux types de responsabilités morales semble plus plausible. Si l'on ne considérait alors que l'une ou l'autre responsabilité morale, comme le suggère encore Isaacs, ceci « *will inevitably leave out an area of normative significance, resulting in an incomplete account of moral responsibility* ». (Isaacs, 2011:12)

On peut donc conclure sur l'argument capacitariste en disant que lorsque l'on a affaire à des obligations morales dites positives comme l'obligation de lutter contre la pauvreté, la faim, les maladies, le

¹⁸ Goodin semble aller dans le même sens lorsqu'il suggère que l'aide à apporter à l'enfant qui se noie serait plus efficace collectivement qu'individuellement et que cela est une responsabilité de la communauté planétaire : *"Hence I conclude that we do have a responsibility to aid distant people in distress but that is a collective rather than an individual responsibility (...) Saying that the responsibility is a collective one does not exempt individuals from responsibility: it merely changes the character of their responsibilities. Individual members of the collectivities in question have a responsibility to cooperate in whatever schemes are organized to discharge collective responsibilities* (Goodin, 1985:163-164).

réchauffement climatique, etc. et lorsqu'en même temps il est impossible pour les individus d'agir seul, ces individus ont l'obligation morale de se constituer en collectifs d'individus organisés sur qui va reposer l'obligation morale de lutter contre la faim, la pauvreté, les maladies, etc.. Lorsque ces conditions sont réunies, certains collectifs d'individus doivent être considérés comme agents moraux ou titulaires d'obligations morales. On est donc en présence ici de deux types de titulaires d'obligations. En amont, les individus sont titulaires de l'obligation morale de se constituer en collectif d'individus. En aval le collectif d'individus est titulaire de l'obligation morale de faire z. Par conséquent, la première version du rejet de la responsabilité collective n'est pas convaincante. Certaines obligations morales reposent sur des collectifs d'individus. Qu'en est-il de la seconde version ?

2.2. L'argument de la coordination

L'argument de la coordination soutient que, lorsqu'ils sont coordonnés, certains collectifs d'individus se comportent comme des individus et ils sont titulaires d'une obligation morale d'une manière qui est à la fois distincte et solidaire de leurs membres. Cet argument part de la distinction coordination/non-coordination pour dire qu'un collectif d'individus coordonnés se comporte comme un individu dans la mesure où ses intentions et ses actions excèdent la somme des intentions et des actions de ses membres, alors qu'un collectif d'individus non-coordonnés ne se comporte pas comme un individu car ses actions et ses intentions ne sont que la somme ou le reflet des actions et des intentions de ses membres. Lorsque le collectif d'individus est coordonné, les obligations morales dont il est titulaire sont, de manière solidaire, les siennes propres et celles de ses membres. Cet argument vise à montrer que la seconde version du rejet de la responsabilité collective (des collectifs d'individus comme titulaires d'obligations morales) n'est pas convaincante et que certains collectifs d'individus sont titulaires d'obligations morales que l'on peut distinguer des obligations morales de leurs membres.

Lorsqu'on scrute attentivement la seconde version du rejet de la responsabilité collective, elle soulève au moins trois questions auxquelles l'argument de la coordination doit répondre. La première consiste à

savoir par quels mécanismes un collectif d'individus cesse d'être non-coordonné pour devenir coordonné. La seconde consiste à savoir si un collectif d'individus coordonnés peut être une personne ayant la même densité métaphysique que les êtres humains. La troisième consiste à savoir comment cette responsabilité collective du groupe s'articule avec la responsabilité individuelle dès lors que l'on assume que l'organisation collective et ses membres sont titulaires d'obligations morales de manière distincte et ce qu'il advient de la responsabilité des individus membres de ce groupe lorsque les collectifs d'individus coordonnés sont considérés comme des personnes.

La réponse à la première question est que, grâce à la coordination, une sorte de constitution interne faite de lois et de règles, certains collectifs d'individus arrivent à synthétiser les inputs apportés par leurs membres pour développer une rationalité et une autonomie qui leur sont propres (List et Pettit, 2006 ; 2011). Pour examiner cette première réponse, partons d'une comparaison entre une garde-robe et une pizza d'une part et un exemple qui est celui de l'Université Catholique de Louvain (UCL) d'autre part.

Imaginons d'une part qu'on ait une garde-robe et que celle-ci ne comporte que de vieux vêtements. On pourrait dire, « ma garde-robe, c'est-à-dire la collection de mes vêtements, est vieille. Je dois la changer ». Si l'on regarde de près, on peut effectivement se rendre compte de la vétusté de chaque vêtement. La garde-robe n'est pas vieille en tant que garde-robe. Chacun des éléments qui s'y trouvent peut être reconnu de façon distincte comme étant vétuste. Qualifier la garde-robe de vieille, c'est affirmer que chacun des vêtements qui s'y trouvent est vieux ou au moins la majorité.

D'autre part, imaginons une pizza. Pour la confectionner, supposons qu'on a eu besoin de tomates, d'oignons, de feuilles de piment, etc. Imaginons qu'on trouve cette pizza dégoutante. Supposons que la tomate était de très bonne qualité, que les oignons étaient excellents, et que les feuilles de piment étaient fraîchement cueillies. Qualifier cette pizza de dégoutante ne revient pas à dire que la tomate n'était pas bonne, que l'oignon était pourri ou que les feuilles de piment

étaient exécrables. C'est l'ensemble de tomates, d'oignons et de feuilles de piment constitué dans un nouvel « être » appelé la pizza qui se trouve dégoûtant, sans doute peut-être à cause d'un mauvais mélange dû à l'incompétence d'un apprenti cuisinier.

Or, bien qu'il soit évident d'affirmer que tel vêtement est vétuste ou que tel autre l'est davantage, il s'avère plus difficile d'opérer ce type de dissociation avec la pizza en appréciant la qualité individuelle de chacun des ingrédients qui ont permis de la confectionner. On peut effectivement observer dans la pizza une présence de tomates, d'oignons, voire de piment etc. On peut même imaginer que la pizza renferme d'autres éléments comme du sel, de l'huile d'olive ou du persil qui ne peuvent être visibles à l'œil nu une fois mélangés avec les autres ingrédients. On pourrait alors dire que la pizza a tout simplement dilué l'ensemble des éléments qui ont permis de la préparer. La preuve en est que personne ne demandera à un vendeur de pizza de lui passer pour 5 euros une collection de tomates, oignons, piments, persil, sel, etc. Il réclamera une pizza de même qu'il pourrait acheter sur un autre marché une tomate, du sel, du persil. C'est comme si la pizza était devenue un nouvel être différent des éléments qui le composent et ayant une existence propre. Le phénomène de dilution qui s'opère dans le cas de la pizza semble inexistant pour la collection des vétustés qui encombrant la garde-robe et que l'on peut vendre à prix d'or si elles ont appartenu à Michael Jackson par exemple. On ajouterait une tomate de plus ou un oignon de plus que ce serait toujours la pizza une fois le mélange effectué. La qualité ou la quantité des éléments qui s'ajoutent à la pizza ne change pas son être de pizza. Par contre, si on ajoute une autre ancienneté dans ma garde-robe, on pourrait encore s'en rendre compte. Aux anciennetés des années 90, on dirait qu'une ancienneté du début des années 2000 s'est ajoutée.

Si l'on est attentif à la comparaison pizza/garde-robe, on verra qu'il émerge une nouvelle entité distincte des éléments qui ont présidé à sa constitution dans le cas de la pizza alors qu'il n'émerge aucune nouvelle entité dans le cas de la garde-robe. Toutefois, si les aliments peuvent effectivement fondre totalement et faire émerger une nouvelle entité totalement différente à l'instar de la tomate, du piment, du sel,

etc. dans une pizza, ce n'est pas toujours le cas pour les individus qui conservent une relative autonomie au sein des groupes dont ils sont les membres. D'où le recours à l'exemple de l'Université catholique de Louvain (ou de l'Université en général) qui est un véritable collectif d'individus.

Supposons pour les besoins de l'analyse que l'UCL n'a que deux obligations, à savoir a) transmettre un enseignement de qualité à ses étudiants et b) traiter avec dignité et équité ses personnels technique, administratif et académique. L'on peut constater que ces deux obligations ne sont en aucune manière celles d'un des membres, pris séparément, de la communauté universitaire de l'UCL. Aucun des membres de l'UCL ne peut remplir les obligations morales qui incombent à l'UCL, non seulement parce que aucun des membres de l'UCL n'a les ressources suffisantes pour les remplir, mais aussi parce que chaque membre de l'UCL a ses propres obligations que lui a assignées l'UCL notamment à travers son *règlement interne*. Dans cette configuration, chaque membre/employé de l'UCL remplit toutes ses obligations en remplissant toutes les obligations qui lui sont assignées par le rôle que lui confère l'UCL, de telle sorte que l'on peut distinguer les obligations du membre X (le vigile qui doit s'occuper de la sécurité) des obligations de l'UCL (transmettre un enseignement de qualité et traiter son personnel avec dignité). En outre, si d'aventure le membre X serait tenté de ne pas faire ce que l'UCL exige de lui, alors le membre X pourrait être remplacé par un membre Y pour que soit réalisé ce que l'UCL veut.

Ce que montre l'exemple de l'UCL, c'est bien que les obligations de l'UCL ne sont pas les mêmes que les obligations d'un membre de l'UCL, quel qu'il soit. D'ailleurs, comme le remarque Cooper, lorsqu'on désigne une collectivité ou un groupe à l'instar de l'UCL comme responsable ou comme titulaire d'une obligation morale, c'est à ce groupe qu'on fait référence en tant que groupe, quels qu'en soient les membres, et non aux individus qui en sont les membres : *"Very often the person who ascribes Responsibility is not willing or able to mention, explicitly, individuals. Nor, if he could, would his statements mentioning individuals be equivalent in meaning to his statement about collective. This is because the identity of a collective does not consist in the identity*

of its membership. (...) So it is absurd to equate the meaning of a statement about collective with the meaning of a statement about a number of individuals". (Cooper, 1991:257) Or, si l'on peut distinguer entre les obligations de l'UCL que personne d'autre, à part l'UCL, ne peut remplir et les obligations des membres de l'UCL, cela impliquerait de distinguer aussi entre la personne de l'UCL et la personne de chacun des membres de l'UCL. Du coup, si l'on admet cette distinction plausible, à l'instar du phénomène qui se produit dans le cas de la Pizza, il apparaît qu'émerge un être nouveau ou une personne nouvelle.

C'est la coordination qu'instaure le groupe qui préside à la constitution de cette nouvelle entité. En effet, pour se constituer en groupe coordonné, l'UCL se fixe des règles internes. Ces règles internes assignent à chacun des membres des fonctions et permettent de hiérarchiser l'autorité de l'UCL. Lorsque les fonctions sont assignées et la hiérarchie établie, le mécanisme de la coordination entraîne une subordination des membres de l'UCL aux protocoles fixés par la nouvelle entité que représente l'UCL. C'est cette subordination qui fait que l'ensemble des éléments du groupe, en l'occurrence ici les membres de l'UCL, se mettent au service du groupe pour réaliser ce que le groupe attend d'eux de telle sorte que si l'un d'entre eux venait à s'écarter de ce que l'UCL souhaite lui faire faire, l'UCL déploierait des mécanismes pour faire respecter sa volonté. A travers la coordination qui suppose subordination des membres et hiérarchisation entre les membres par le respect du règlement intérieur se met en branle un processus qui conduit à l'émergence d'une nouvelle entité.

Toutefois, précisons une chose. Si la coordination existe via les mécanismes sus-évoqués, elle est pilotée particulièrement par certains individus qui incarnent alors le groupe et qui lui font faire ce qu'il doit faire tout en lui restant assujetti. A l'intérieur d'un groupe, les rôles que prévoit le règlement intérieur des groupes sont tels que le recteur de l'UCL n'occupe pas la même fonction que le vigile chargé de la sécurité. Du fait du règlement intérieur qui symbolise le mécanisme de la coordination, le recteur a donc une responsabilité plus grande que le vigile, même si le recteur ne peut pas à lui tout seul remplir les

obligations morales qui incombent à l'UCL¹⁹. Ainsi par exemple le recteur a l'obligation de faire en sorte que le vigile respecte ses obligations, que le professeur de philosophie respecte les siennes, etc. et que lui-même respecte les siennes en tant que recteur et membre de l'UCL, pour que tout cela permette à l'UCL de remplir son obligation de transmettre un enseignement de qualité à ses étudiants et de traiter de manière équitable ses employés. Il y a donc une plus grande responsabilité des dirigeants des groupes par rapport aux autres membres des groupes. Mais ce n'est pas parce qu'il y a une plus grande responsabilité des dirigeants que ceux-ci ne sont pas eux-mêmes assujettis au règlement intérieur du groupe et en l'occurrence ici de l'UCL.

Ainsi, par rapport à la première question, il apparaît que la coordination, à travers les règles internes que se fixe un collectif d'individus, permet de passer d'un collectif minimalement organisé à un groupe. Mais peut-on dire de ce groupe qu'il est une personne ?

La réponse à la seconde question est que, grâce à un type particulier de coordination, le groupe peut se comporter comme une personne sans devenir une personne naturelle. Pour cela, le règlement intérieur, même s'il symbolise au plus haut point le mécanisme qu'installe la coordination, ne suffit pas à faire d'un collectif d'individus une organisation coordonnée. Pour que le groupe se comporte comme une personne, il faut qu'il se produise, selon Philip Pettit et Christian List, un « set-wise supervenience-wise » et non un « supervenience-wise proposition ». (List & Pettit, 2006) L'idée de « supervenience » que nous traduirons par survenance stipule que pour qu'un ensemble de fait A 'survienne' à un ensemble de faits B, cela veut dire que toute tentative de fixer les faits B, permet nécessairement de fixer les faits A. Comme l'affirment List et Pettit : « *"An individualistic ontology commits us to view that a group's judgments supervene on the contributions of individuals,*

¹⁹ Isaacs soutient cette position lorsqu'il écrit : *"The more responsibility one has within the collective, the less obvious the specifics are of what one is required to do and how one is required to do it. Moreover the role in which it is less clear and there is more latitude are precisely the roles that are likely to be most directly responsible to collective's obligations. Those in power are in a better position to ensure that the collective acts as it ought"*. (Isaacs, 2011:134)

say, on what the individuals judge and do". (List & Pettit, 2006:89) Pour qu'il y ait survenance, il faut qu'un système soit capable de : 1) de former un univers symbolique et d'avoir des buts, 2) de développer une rationalité théorique c'est-à-dire avoir la capacité de comprendre, d'adapter voire de changer ses buts et ses représentations, 3) de développer une rationalité pratique, c'est-à-dire de poser des actes concrets en vue effectivement de réaliser ses buts et objectifs en fonction des représentations traduites par la rationalité théorique, 4) d'extérioriser ces actes de manière consistante et non pas seulement de manière contingente et accidentelle.

Pour remplir ces conditions et réaliser une authentique survenance, les collectifs d'individus doivent être régis par ce qu'ils appellent une constitution, c'est-à-dire « *a set of rules, formal and informal, for how determining the inputs of individuals are to be put together to generate group judgments as outputs* ». (List & Pettit, 2006:89) Dès lors que cette constitution est mise en place, une nouvelle entité rendue possible par le biais de la survenance émerge de deux manières. Soit la constitution peut rendre compte de la rationalité du groupe en faisant du groupe une simple somme des inputs, c'est-à-dire qu'elle rend compte de l'addition des actions et des jugements des membres pris individuellement, auquel cas ce serait une manière inconsistante pour le collectif d'individus d'extérioriser sa rationalité pratique et théorique. Dans ce cas le collectif d'individus est simplement organisé, mais pas coordonné. Il se produit alors ce qu'ils appellent le « *proposition-wise supervenience* » (List & Pettit, 2006:94), où l'output du collectif d'individus organisés n'est que le reflet des inputs respectifs de ses membres²⁰. Pensons à une famille qui peut être organisée par

²⁰ Il semble que dans ce cas, la rationalité du groupe ne serait pas consistante au moins parce que la règle majoritaire souvent mise en place par certains collectifs voire celle de l'unanimité mis en place pour recueillir les avis des membres sur des propositions précises pourrait entrer en conflit avec l'uniformité de leurs propositions respectives, ce qui aboutirait à un résultat impossible. Et pour cause, suggèrent les auteurs, lorsqu'on a affaire à la « *supervenience wise-proposition* », les jugements que pourraient porter individuellement des membres d'un groupe sur une proposition donnée sont difficilement réductibles à la position définitive qu'adopte un collectif d'individus organisés sur cette proposition-là. Dans ce cas, la « *supervenience wise-proposition* » ne permet pas de rendre compte d'une rationalité consistante. Dans ce contexte, il n'y a pas de passage de la foule

certaines règles sans être véritablement coordonnée. Pensons à une communauté villageoise organisée autour d'un chef comme dans l'Ouest du Cameroun. Pensons à l'Union Européenne (UE) qui est un collectif d'individus organisés, mais ne reflétant que les desideratas des Etats membres. Certes, dans les trois cas émerge une nouvelle entité – la famille Clinton, la communauté Bamoun, l'UE – mais chacun de ces collectifs d'individus additionne sans synthétiser ce que chacun de ses membres apporte.

Soit la constitution peut déboucher sur un être nouveau dont les jugements et les actions ne peuvent plus se réduire à une addition de jugements et actions de ses membres, auquel cas, ce serait une manière consistante pour le collectif d'individus d'extérioriser sa rationalité pratique et théorique et de se constituer en personne autonome, c'est-à-dire de devenir un groupe. A ce moment, l'on passe de la « supervenience-wise proposition » à la « set-wise supervenience » qui stipule que *“the set of groups judgments on all the propositions in the agenda is robustly a function of the individual sets of judgments on (some or all of) these propositions”*. (List & Pettit, 2006:95) Ainsi bien que dépendante du jugement et des actions des individus membres, les actions et les jugements du groupe forment une sorte de synthèse qui n'est pas le simple reflet des jugements et des actions des individus membres du groupe. Par conséquent, lorsque des collectifs d'individus deviennent des groupes capables de se comporter comme des individus, la coordination qu'ils instaurent en leur sein permet, à travers la survénance, notamment la « set-wise supervenience », de synthétiser l'action et les jugements de leurs membres (qui constituent l'input) pour déboucher sur une action rationnelle autonome (qui constitue l'output). C'est le cas de l'UCL, de la SNCB, etc.

au groupe, ce que semblent admettre les auteurs: *“for a group to be an agent, the relation between the group judgments and those of the group members cannot be that of proposition-wise supervenience”. Although this does not refute the supervenience account of group agency, we can already conclude that the supervenience relation cannot be as simple as one might have thought. The group's judgment on a particular proposition cannot generally be a function of the group members' individuals' judgments on that proposition”*²⁰.

Une fois qu'elle émerge grâce à la coordination qu'elle instaure, la nouvelle entité semble à son tour présenter les mêmes critères que Kant réservait exclusivement aux individus. Ainsi un groupe comme l'UCL a des projets, prend des décisions, se fixe des buts, délibère sur ses intérêts, se donne les moyens de les atteindre, bref, se comporte comme un être humain. L'exemple de l'UCL montre bien qu'un groupe est capable de rationalité et d'intentionnalité²¹. Dans la mesure où les conditions de l'autonomie peuvent être remplies par des groupes comme l'UCL, l'argument de l'autonomie proposé par Kant devrait par conséquent être étendu à ce type de groupes.

Ainsi, par rapport à la seconde question, il apparaît que la coordination, à travers le « set-wise supervenience », permet non seulement d'expliquer pourquoi certains collectifs d'individus se comportent comme des individus, mais aussi pourquoi leurs actions et sans doute leurs obligations sont distinctes bien que solidaires de celles de leurs membres. Mais qu'advient-il de l'autonomie des individus au sein de ces collectifs d'individus coordonnés ?

²¹ L'exemple de l'UCL pourrait faire écho au cas de l'Université de Yale que rapporte Larry May. En effet, l'Université de Yale avait été reconnue coupable par un tribunal américain d'harcèlement sexuel sur une étudiante parce qu'un de ses membres-professeurs, un certain Monsieur Smith, s'était rendu coupable de cette faute. Le tribunal, dans ce cas, avait retenu l'idée que même si ce professeur pouvait avoir une responsabilité causale voire morale individuelle, et qu'il aurait pu harceler sexuellement cette étudiante hors de l'enceinte de l'université, cela n'empêchait pas aussi de considérer que l'université qui avait permis cette rencontre entre le professeur et l'élève du simple fait de l'activité qu'elle menait en tant qu'université portait aussi une responsabilité morale. C'est parce que le harcèlement sexuel mettait en cause un professeur et une élève que l'on peut dire que l'acte posé n'était pas l'acte de M. Smith, mais l'acte posé par l'Université de Yale qui avait créé aussi les conditions favorables à cet acte. Même si l'on peut remettre en question les avenants, les hypothèses et les conclusions de ce jugement, le plus intéressant est la distinction que ce jugement induit entre les actes de M. Smith et ceux de l'Université de Yale ainsi que le suggère Larry May elle-même ; *"It seems clear to me that Mr. Smith could have made similar threats to graduate students attending Y University. But those threats would not be described as the threats of a professor of Y University if certain necessary conditions had not been met by the Board of Trustees, the Vice President, the Dean and the Chairman. (...) If Mr Smith weren't employed by Y University the event in question could not be described as Professor Smith harassing one of his student, and then as Y University harassing one of his student through Professor Smith"*. (May, 1991:324)

La réponse à cette question est que lorsqu'il y a coordination, la responsabilité collective – le groupe en tant que titulaire de l'obligation morale de faire z – vient se greffer à la responsabilité individuelle – les individus comme titulaires de l'obligation morale de se constituer en w. Les obligations des individus comme membres du groupes sont alors solidaires/indissociables des obligations du groupe en tant qu'entité qui a des intentions et des actions distinctes de celles de ses membres. Cette réponse montre les insuffisances de l'argument de la séparation des personnes.

En effet, Gosseries estime que ce serait irrespectueux de l'exigence de la séparation des personnes de faire payer par les générations actuelles, en tant que groupe, une dette contractée par les générations antérieures en tant que groupe. Ce qui impliquerait de ne pas reconnaître les groupes comme des personnes. Cet argument a une certaine pertinence dans le contexte de la justice entre les générations, voire dans le cas de la justice internationale avec le cas de l'invasion américaine en Irak. Mais l'idée plus générale de la séparation des personnes peut susciter au moins trois types de réserves qui permettent aussi d'éclairer la nature de l'articulation entre responsabilité collective et responsabilité individuelle dans les groupes.

D'abord, il arrive qu'on puisse être tenu pour responsable d'une action qu'on n'a pas soi-même causée sans que cela ne remette en question la notion même de responsabilité. Pensons au cas où notre enfant, chien ou notre employé s'est rendu coupable d'une faute. Certes, ceci ne concerne généralement que les obligations rectificatives. Même si elles ne sont pas les seules, le fait qu'on puisse être tenu responsable moralement, pour des faits que d'autres ont causé ou qui sont les conséquences de processus non-initiés par nous, oblige à modérer la défense de la séparation des personnes. D'ailleurs, Gosseries lui-même n'exclut pas l'idée de responsabilité collective en général, même s'il la trouve particulièrement problématique dans le cadre de la justice entre les générations.

Ensuite, il arrive aussi, si l'on se trouve davantage dans le cadre des obligations rectificatives, que l'on ne puisse pas distinguer qui des membres ou du groupe doit porter la responsabilité d'une faute morale,

et qui du groupe ou des membres du groupes doit avoir l'obligation morale de rectifier.

Sur le fait de savoir qui doit porter la responsabilité d'une faute morale, on fait face à ce que l'on appelle souvent en anglais le « cumulative harm » pour traduire deux idées. D'une part, le dommage cumulé résulte du fonctionnement interne d'un groupe et ne peut être imputé à aucun des membres du groupe pris individuellement. Dans ce cas, comme le dit Michael Metzger, *"the source of the wrong [could be] internal bureaucratic failures rather than the deliberate act of any particular corporate employee or employees"* (Metzger, 1984:57.) D'autre part, le dommage cumulé est l'addition d'une série de maladroites qui ne constituent pas en elles-mêmes des dommages comme dans le cas par exemple de la pollution. C'est ce que suggère Philips lorsqu'il écrit :

"In some cases, however, the harm produced by corporate activity may not be attributable to the fault of any specific person or persons. This phenomenon, which should be familiar to lawyers, is not merely the commonplace that organizational complexities make it difficult to determine who is responsible for a particular corporate misdeed. Rather, in some cases no one may be at fault in any strict sense. For example, harm might result from the cumulation of many individual actions, each of them relatively blameless in itself". (Philips, 1992:436)

Sur le fait de savoir qui devrait rectifier cela, il se produit aussi un phénomène bien connu en droit que l'on appelle l'obligation « in solidum » ou l'obligation solidaire²² pour traduire l'idée que certains acteurs sont coauteurs d'un dommage, qu'il est difficile de déterminer quelle part revient à chacun dans la production de ce dommage et que chaque acteur doit payer entièrement pour le dommage commis. En cela la notion d'obligation solidaire renferme implicitement celle de « dommage cumulé ».

Cette notion d'obligation solidaire ou d'obligation « in solidum » est intéressante car elle remet en question l'idée même de la séparation

²² Voir Cour de Cassation, Chambre civile, Audience publique du 11 juillet 1892 : « La réparation d'un fait dommageable auquel plusieurs personnes ont participé doit être ordonnée pour le tout contre chacune d'elles, s'il est impossible de déterminer la proportion dans laquelle la faute de chacun a concouru à produire le dommage ».

des personnes de deux manières. D'une part, elle montre qu'il est impossible de séparer les individus à l'intérieur d'un groupe lorsqu'il se comporte comme une personne. L'analogie avec le corps humain semble alors saisissante car la « set-wise supervenience » opère avec ses membres la même synthèse que l'individu opère avec les siens. En d'autres termes, vouloir séparer les individus à l'intérieur d'un groupe qui se comporte comme une personne humaine serait induire que l'on peut séparer à l'intérieur d'un corps humain la main qui a volé, du cerveau qui a désiré la chose volée ou de la bouche qui a consommé la chose volée. De même que dans le corps humain, les processus psychologiques, physiques et physiologiques se tiennent, de même la coordination à travers la « set-wise supervenience » qu'instaure un groupe rend inséparable le groupe de ses membres. Par conséquent, ce serait même contraire à l'idée de la séparation des personnes que de ne pas considérer le groupe en tant que groupe comme personne distincte de ses différents membres. Et comme le suggèrent List et Pettit, *"An individualistic ontology commits us to view that a group's judgments supervene on the contributions of individuals, say, on what the individuals judge and do"*. (List & Pettit, 2006:89) Cet argument a été amplement développé dans leur dernier ouvrage *Group Agency: The Possibility, Design, and Status of Corporate Agents* (2011).

D'autre part, elle montre qu'il est impossible de séparer le groupe des individus qui en sont les membres et donc de reconnaître une coresponsabilité entre groupes autonomes et membres autonomes. Il est impossible de séparer le groupe des individus parce que même lorsque le groupe se comporte comme les individus, son action transite nécessairement par celle des individus qui en sont les membres. La notion d'obligation solidaire montre qu'il y a coresponsabilité entre le groupe et ses membres. Cette nécessaire imbrication entre les deux niveaux de responsabilité permet de penser que le groupe coordonné et ses membres sont co-titulaires des obligations du groupe. Dans cette perspective, affirmer la nécessité de reconnaître certains collectifs d'individus comme titulaires d'obligations morales n'implique pas l'évaporation de la responsabilité morale des individus. Tracy Isaacs a sans doute raison lorsqu'il écrit: *"[i]ndividual moral responsibility is not a function of moral responsibility (or vice versa) and claims about the*

responsibility of collectives do not entail (or erase) claims about the responsibility of individual members". (Isaacs, 2011:19)

Que retenir au terme de cette section ? Il faut retenir que, dans certains cas où un individu est incapable de réaliser seul *z* et ne peut donc avoir l'obligation morale de faire *z*, mais qu'un collectif d'individus est capable de faire *z* : a) l'obligation morale de faire *z* subsiste ; b) elle ne peut incomber aux individus qui sont individuellement limités, mais aux collectifs d'individus qui ont la capacité de les remplir ; c) si l'on ne rajoute pas une telle responsabilité collective, certaines obligations morales resteraient orphelines d'agents moraux pour les remplir et les droits fondamentaux perdraient leur caractère universel et non négociable ; d) bien que collective, cette obligation morale du collectif est précédée par une obligation morale des individus non pas de faire *z* mais de se constituer en *w* ; e) lorsque des collectifs d'individus sont coordonnés, ils se comportent comme des individus ; f) leurs obligations morales sont aussi distinctes (bien que solidaires) de celles de leurs membres. Si ce qui précède semble plausible, la question qui suit est celle de savoir s'il est justifié de considérer l'entreprise comme une organisation coordonnée d'une part et d'autre part si l'entreprise remplit les conditions pour être un agent moral. C'est l'objet de la seconde section.

II. L'ENTREPRISE EST-ELLE TITULAIRE D'OBLIGATIONS MORALES ?

Nous avons montré que tous les collectifs d'individus – collectifs d'individus non organisés (Held, 1970; Goodin, 1985:137), collectifs d'individus organisés ne se comportant pas comme des individus (List & Pettit, 2006), collectifs d'individus coordonnés se comportant comme des individus (List et Pettit, 2006) – sont susceptibles d'être titulaires d'une obligation morale. Dans cette perspective, l'entreprise est un agent moral dans un sens au moins métaphorique. Toutefois, l'on peut se demander si l'entreprise, en tant que collectif d'individus, est un agent moral dans un sens plus exigeant du terme. A cet effet, List et Pettit saisissent avec clarté l'enjeu de la question à laquelle doit répondre cette section lorsqu'ils écrivent :

“Almost everyone is likely to agree that it is often appropriate to hold a group agent causally responsible for certain actions and for the effects of those actions. And again almost everyone will agree that it is often appropriate to hold a group agent accountable for various deeds and effects, for example, those that its employees bring about in the course of doing corporate business. But the question is whether it can also be appropriate to hold a group agent responsible in the richer sense intended here: to think the group is responsible and to adopt or identify with stance of a creditor – someone to whom a debt is owed”.
(Pettit, 2007:174)

Par ailleurs, il faut dire qu'il ne suffit pas d'être un individu pour être un agent moral ou pour être moralement responsable. Par exemple, un enfant, une personne démente, ou un mort sont des individus et des personnes, mais elles ne sont pas moralement responsables. Pour être moralement responsable dans le sens utilisé ici, c'est-à-dire pour être titulaire d'une obligation morale, l'entreprise doit être a) capable d'autonomie, b) capable de jugement normatif, et c) capable de contrôler son action. Du coup, cette section va répondre à deux questions. La première consiste à savoir si l'entreprise est une personne. Il s'agira de savoir si l'on peut appliquer à l'entreprise l'argument capacitariste et l'argument de la coordination. La seconde consiste à savoir si elle est une personne moralement responsable. Il s'agira de savoir si elle répond aux critères qui font qu'un agent soit titulaire d'une obligation morale.

1. L'entreprise est-elle une personne morale ?

Cette question peut donner lieu à trois réponses. La première est celle de Peter French qui considère l'entreprise comme une personne morale non pas uniquement au sens juridique, mais aussi dans un sens métaphysique. Pour French, l'entreprise est tout simplement un sujet moral et fait partie comme les êtres humains de la communauté morale. La seconde réponse est celle de John Ladd pour qui l'entreprise n'est pas une personne morale au sens métaphysique que lui attribue French, mais simplement un instrument au service de ses différents membres. La troisième réponse est celle de Larry May d'une part et celle de Christian List et Philip Pettit d'autre part. S'ils partent d'un angle de réflexion différent – collectiviste pour May et individualiste pour List et Pettit, ils affirment que l'entreprise n'est ni une personne morale au sens de French, ni un simple instrument comme le revendique Ladd, mais une entité qui se comporte *comme* une personne humaine, bien que privée de la même densité métaphysique.

1.1. L'entreprise est une personne morale (French)

À la question de savoir si l'entreprise est une personne morale, French répond par l'affirmative. French examine trois théories de la personne (métaphysique, morale, juridique) et montre que la conception juridique de la personne, dans laquelle on renferme souvent l'entreprise, est inadaptée et insuffisante pour saisir la nature de l'entreprise et donc justifier le fait qu'elle doive être considérée comme un agent moral, titulaire au même titre que les personnes humaines, d'obligations morales. Pour French, *"corporations can be full-fledged moral persons and have whatever privileges, rights and duties as are, in the normal course of affairs, accorded to moral persons"* (French, 1979:207)

Pour soutenir son propos, French analyse l'entreprise à partir de sa structure de coordination. Il suggère que l'entreprise est une personne autonome dotée d'intentionnalité parce qu'elle dispose d'une structure de coordination qui définit les rôles et les objectifs que doivent remplir chacun des membres de l'entreprise. Cette structure de coordination, French l'appelle la « Corporation Internal Decision Structure » (CIDS)

(French, 1991:298). La CIDS a deux aspects : d'une part, elle délimite le rôle et la fonction de chaque membre (distribue les pouvoirs aux uns et aux autres) ; d'autre part, elle fixe le règlement interne de l'entreprise. Avec la CIDS, l'entreprise se présente comme une structure qui se fixe des objectifs et qui se donne des moyens pour les atteindre. Elle dispose d'un agenda institutionnel. Elle passe des commandes. Elle échange des informations. Elle délibère pour savoir quels moyens efficaces elle doit déployer pour remplir ses objectifs. L'entreprise est donc un être rationnel dans le sens où elle peut identifier des finalités et se donner les moyens de les atteindre. C'est en ce sens que l'entreprise est capable d'intentionnalité.

L'argumentation de French est digne d'intérêt à au moins deux niveaux. D'un côté, French permet de montrer que l'entreprise est une invention humaine différente de bien d'autres inventions humaines. Elle est par exemple différente d'une machine à laver qui n'a aucune intentionnalité. La machine à laver opère comme un automate. Elle n'est pas capable de prendre conscience du mouvement qu'elle opère et elle peut l'opérer à l'infini. Par contre, l'entreprise est capable d'intelligence, de conscience. Elle peut s'adapter à une situation complexe, reconnaître un obstacle, changer de cap, etc. C'est dans ce sens que son assise métaphysique voire morale semble différente de celle de la machine à laver par exemple, bien que les deux entités soient des inventions humaines. L'une est essentiellement instrumentale, la machine, et l'autre est partiellement instrumentale et partiellement autonome. Puisque l'on ne peut réduire l'entreprise en tant qu'invention humaine à une machine à laver, il faut par conséquent admettre que l'entreprise est une entité autonome.

D'un autre côté, French a raison lorsqu'il suggère que l'entreprise est potentiellement un être rationnel. Il faut entendre par rationalité ici non pas le fait que l'entreprise soit un être doué de raison, mais qu'elle soit une personne capable de poursuivre ses fins. Rawls, après Kant, peut être un recours judicieux pour distinguer correctement ces deux visages de la raison. Rawls distingue le rationnel qui est la capacité à identifier et à poursuivre ses fins, ses intérêts et le raisonnable qui est la capacité à reconnaître la présence d'autrui, à vivre en

communauté et surtout à avoir un sens de la justice. (Rawls, 1987) A travers la CIDS, comme le montre si bien French, l'entreprise s'avère rationnelle puisqu'elle se fixe des fins et se donne les moyens de les atteindre. Elle pourrait même avoir un sens de la justice et être donc aussi raisonnable.

Toutefois, si les attributs d'autonomie, d'intention et de rationalité, qui sont des attributs humains, sont applicables à une entreprise définie comme personne, il ne s'ensuit pas que l'entreprise puisse être désignée, même à titre d'hypothèse, comme personne 'humaine' comme le laisse entendre French pour qui les entreprises sont des « full-fledged moral persons ». C'est ici que la justification de French nous semble vulnérable. La preuve la plus saillante est que l'entreprise, puisqu'elle n'a pas de corps fait de chair et d'os, ne peut pas aussi sentir, ni connaître des émotions. L'absence de corps pose un défi sérieux à French qui considère que l'entreprise est un être métaphysique comme l'être humain. Mais en l'absence de corps, son assise métaphysique se fragilise. Et pour cause, même si l'entreprise est pourvue d'intentionnalité, et pourrait donc être une entité autonome, elle est obligée de compter sur d'autres personnes constituées d'os et de chair pour manifester ses intentions et son autonomie. La difficulté avec l'analyse de French, c'est de déduire que si l'entreprise n'est pas une invention humaine comme la machine à laver par exemple, c'est que son être dispose, avec la CIDS, de la même densité métaphysique et morale que les êtres humains qui sont à la fois rationnels et raisonnables. Assimiler donc l'entreprise à une personne humaine est tout simplement inexacte. Pour autant, si l'entreprise n'est pas une personne « humaine », est-elle un automate ?

1.2. L'entreprise n'est pas une personne humaine (Ladd)

Pour John Ladd, contrairement à French, l'entreprise n'est pas une personne humaine. C'est un instrument inventé par les humains pour servir certaines fins. Supposer que les entreprises aient la même consistance ontologique ou morale sur le plan réel comme sur le plan analogique que les êtres humains lui semble profondément discutable.

Dans « Corporativism », Ladd distingue deux types de corporativisme, c'est-à-dire deux manières de considérer l'entreprise comme une personne morale, comme un être humain. Il attribue la défense de l'aile dure du « corporativisme » à Peter French pour qui les entreprises ou les corporations ont une existence ontologique aussi réelle que celle des êtres humains. Il attribue à Donaldson (1982) la défense de l'aile modérée du « corporativisme » où les entreprises et les corporations n'auraient d'existence réelle que par procuration, par assimilation à des personnes biologiques concrètes. Dans les deux cas, estime-t-il, on est dans l'erreur.

La première erreur consiste à penser que si les entreprises peuvent jouer un rôle dans notre vie sociale et individuelle, c'est qu'elles existent d'une certaine manière. C'est souscrire alors à la même erreur qui consisterait à suggérer que les dieux grecs existent ou agissent en vérité parce qu'ils jouent un rôle social et régulateur important dans la société grecque. Ladd considère l'entreprise comme une fiction. Si la première erreur consiste à donner une existence métaphysique ou analogique à une entité qui n'est, comme toutes les inventions humaines, qu'un simple instrument, la seconde consiste à déduire la capacité d'agir de l'entreprise du fait qu'elle puisse être considérée comme une entité distincte de ses membres. Certes, pour Ladd, en tant qu'institution, il y a une distinction entre les actes et les décisions de l'entreprise des actes et des décisions de ses membres. Mais si l'entreprise joue un rôle dans nos vies, elle ne peut qu'assurer la fonction pour laquelle nous l'avons inventé. Par conséquent elle n'est ni une personne morale au sens fort de French avec une assise ontologique riche, ni au sens analogique de Donaldson avec une assise métaphysique pauvre.

Si John Ladd semble intéressant dans la manière d'identifier les insuffisances des défenseurs du « corporativisme », la description qu'il donne de l'incapacité des entreprises à agir semble elle-même peu consistante. Ladd a raison de souligner les ambiguïtés de la position de French. Il rejoint en cela une partie des objections formulées précédemment contre French qui assimile la personne de l'entreprise aux personnes humaines. Mais Ladd lui-même semble basculer dans l'autre extrême. Considérer les entreprises comme de simples inventions

humaines est tout simplement inexact. Il existe des inventions humaines qui peuvent s'émanciper de la tutelle de leurs inventeurs. Une entreprise n'est pas un couteau.

La position de Ladd n'est pas convaincante. A ce stade, les deux premières réponses sont insuffisantes. L'entreprise n'est pas une personne humaine. L'entreprise n'est pas non plus simplement un instrument. Faut-il en déduire qu'il n'y a pas de réponse satisfaisante à notre question initiale ? Ce n'est pas le cas si on est attentif à la réponse que donnent Larry May ainsi que List et Pettit.

1.3. L'entreprise est *comme* une personne humaine (May, List & Pettit)

Ce qui précède montre que l'entreprise n'est ni une personne humaine, ni un simple instrument. Peut-être faut-il simplement se rendre attentif à la spécificité de l'entreprise et la considérer comme un être qui n'est ni une personne, ni un instrument, mais simplement *comme* une personne humaine. Dans cette perspective, on peut recourir soit à l'argument « individualiste » de la survenance examiné dans la section précédente et l'appliquer à l'entreprise, soit à l'argument « collectiviste » que propose Larry May. Dans les deux cas, il s'agit de dire que l'entreprise n'a pas la même assise métaphysique que les êtres humains, mais aussi qu'elle n'est pas un instrument comme le couteau. Le fait qu'elle soit un collectif d'individus à la base lui donne la possibilité de transiter par les individus qui sont ses membres pour avoir une existence ontologique qui est analogue mais pas identique à celle des individus.

Dans « *Vicarious Actions and Corporate Responsibility* », Larry May écrit :

"When it is said that the Gulf Oil Co. acts it is also true that at least one of the member of that corporate entity acts. But, more often than not, the acts must be described with reference to the corporation, since the acts here are different from the acts of the individual members, just as a whole is different from its parts. Even when the corporate entity acts through its chief executive officers, it is not merely the case that these officers acted in various ways, one writing a report, a group voting on that report and then delegating one other member to execute the decision. Such a description would fail to

capture the fact that Gulf Oil Co. acted, with the various individual acts of the officers being mere parts of the corporate actions". (May, 1991:317-318)

D'après May, l'entreprise n'est pas une personne morale au sens métaphysique du terme, mais une personne légale au sens juridique du terme. Lorsque l'on distingue ses actes ou ses décisions, c'est moins en tant que personne morale qu'en tant que personne légale. L'entreprise cesserait d'exister dès lors que l'ensemble de ses membres cesserait d'exister. C'est aussi pourquoi elle peut être tenue, à l'instar de l'Université de Yale, comme responsable des actes de ses membres.

L'intérêt de recourir à May est double. D'une part, il saisit avec clarté le fait que l'entreprise est une entité spécifique. Il évite ainsi les failles apparentes qui pèsent sur l'argumentation de French et Ladd. L'entreprise n'est ni un être humain, ni un automate. D'autre part, il identifie avec justesse le fait que l'entreprise ne puisse agir que par le biais d'autrui, c'est-à-dire de ses membres. C'est aussi ce que soutiennent List et Pettit. L'argument de la « supervenience » montre bien que l'on peut distinguer l'acte de l'entreprise en tant que groupe des actes de ses membres dans l'exercice de leurs fonctions et qu'en même temps on peut se garder de considérer que l'entreprise est un être humain. L'entreprise est capable d'intentionnalité et d'autonomie comme les êtres humains, mais elle n'est pas un être humain.

La réponse à la première question montre que l'entreprise est *comme* une personne humaine, capable d'autonomie et d'intentionnalité. Mais en l'absence de corps, son assise métaphysique et morale est moins dense que celle des individus. Si l'entreprise est comme les êtres humains, cela n'implique pas qu'elle soit nécessairement un agent moral titulaire d'une obligation morale. On a dit précédemment qu'il existe des êtres humains comme les enfants ou des personnes démentes qui ne sont pas nécessairement des agents moraux alors qu'ils sont des individus. D'où la seconde question qui cherche à savoir si l'entreprise est titulaire d'obligations morales. C'est l'objet de notre seconde section.

2. L'entreprise est-elle moralement responsable ?

Pour qu'un agent devienne un agent moral, certaines conditions doivent être remplies. Pour les examiner, un recours au catéchisme de l'Eglise catholique serait judicieux ainsi que le suggère le philosophe Philip Pettit : *"I think that there are three conditions that must be satisfied if someone is fit to be held responsible in a given choice. These conditions correspond to the requirements outlined in some Christian catechisms as conditions necessary and sufficient for a deed to constitute a serious sin. There must have been grave matter, it is said, full knowledge of the guilt, and full consent of the will"*. (Pettit, 2007:174)

D'après le catéchisme de l'Eglise catholique au moins trois critères essentiels permettent de déterminer si une personne ou un individu est moralement responsable. Ces critères sont portés par la définition du péché mortel qui se présente comme la faute morale par excellence. Des numéros 1856 à 1861 du catéchisme de l'Eglise Catholique, le péché est défini comme un manquement plus ou moins grave aux obligations morales chrétiennes. Pécher au sens mortel du terme pour l'Eglise Catholique, c'est comme manquer à ses obligations de justice sur le plan moral. Or, pour être reconnu coupable d'un péché mortel, l'Eglise catholique fixe trois conditions importantes.

D'abord, il faudrait que l'acte posé soit une atteinte grave aux commandements de Dieu et de l'Eglise. Ensuite, il faudrait que l'acte ait été posé par une personne en possession de tous ses moyens psychiques et psychologiques, c'est-à-dire en toute connaissance de cause. Enfin, il faudrait que l'acte posé ait été mis en œuvre avec le total consentement de la volonté de la personne en question. Comme le stipule le numéro 1857 : *« Est péché mortel tout péché qui a pour objet une matière grave, et qui est commis en pleine conscience et de propos délibéré »* (RP 17). Le numéro 1858 insiste sur la matière grave ou l'atteinte grave en référence aux Dix commandements selon la réponse de Jésus au jeune homme riche : *« Ne tue pas, ne commets pas d'adultère, ne vole pas, ne porte pas de faux témoignage, ne fais pas de tort, honore ton père et ta mère »* (MC 10, 18). La gravité des péchés est plus ou moins grande : un meurtre est plus grave qu'un vol. La qualité des personnes lésées entre aussi en ligne

de compte : la violence exercée contre les parents est de soi plus grave qu'envers un étranger par exemple. Le numéro 1859 insiste quant à lui sur l'action en pleine connaissance de cause ainsi que sur l'adhésion de la volonté. Le péché mortel requiert pleine connaissance et entier consentement, c'est-à-dire la liberté des sujets. Il présuppose la connaissance du caractère peccamineux de l'acte, de son opposition à la Loi de Dieu. Il implique aussi un consentement suffisamment délibéré pour être un choix personnel. L'ignorance affectée et l'endurcissement du cœur (Mc 3, 5-6 ; Lc 16, 19-31) ne diminuent pas, mais augmentent le caractère volontaire du péché.

Ces conditions de la responsabilité morale dans le contexte chrétien sont assumées par des philosophes comme Philip Pettit. Ce dernier estime aussi, comme l'atteste l'extrait sus-évoqué, la philosophie morale peut s'inspirer du catéchisme catholique pour réfléchir à la manière de fixer les conditions de la responsabilité morale des individus même si le catéchisme de l'Eglise catholique renvoie davantage aux titulaires d'obligations rectificatives qu'aux titulaires des obligations distributives.

Si l'on tient compte de ce qui précède, la première condition semble être celle de savoir si celui qui pose tel ou tel acte est capable d'autonomie. Autrement dit, s'il peut se trouver dans la situation d'un choix entre le bien et le mal. Reconnaître la gravité de ce qu'on va faire c'est suggérer implicitement qu'il y a une alternative, qu'on peut choisir entre plusieurs options, l'une étant de faire ce qui est bien et l'autre de faire ce qui est mal. Pour être reconnu comme responsable sur le plan moral, il faut donc être au préalable autonome et libre. Dans ce sens, l'absence d'autonomie-liberté peut aussi traduire une absence de responsabilité morale. C'est par exemple le cas lorsqu'on se trouve dans une situation de légitime défense. On n'a pas à choisir entre le bien et le mal. On doit légitimement se défendre contre l'agresseur.

La seconde condition semble être celle de savoir si celui qui pose tel ou tel acte est capable de jugements moraux. Elle repose sur la pleine connaissance de la faute commise et donc sur la possibilité d'évaluer la présence ou non d'une faute. Cela veut dire que celui qui s'est rendu

coupable d'une faute morale est capable d'évaluer sur le plan axiologique et normatif, c'est-à-dire de distinguer effectivement entre le bien et le mal pour pouvoir éviter le mal et choisir le bien. C'est par exemple le cas, lorsqu'un agent moral peut se rendre compte qu'il est injuste de laisser mourir l'enfant qui se noie quoiqu'il ait fait et qu'il est juste de lui porter secours quitte à se faire compenser par la suite. Un agent qui est incapable d'une certaine évaluation normative minimale est de facto aussi privé de responsabilité morale. C'est à la fois le cas des enfants ou des personnes démentes pour reprendre un exemple cité précédemment. C'est aussi pourquoi, bien qu'étant des individus, ils ne sont pas considérés comme des agents moraux. A la dimension de la capacité de choix déterminante dans la première condition succède la dimension de la capacité à connaître et à distinguer ce qui est juste de ce qui est injuste.

La troisième condition semble être celle de savoir si celui qui a posé tel ou tel acte y a librement consenti, s'il avait le total contrôle de sa propre volonté pour poser l'acte en question. A la capacité d'autonomie, puis à celle de l'évaluation normative s'ajoute celle du contrôle par l'agent de sa propre volonté. Le consentement peut être vicié par des circonstances factuelles. Lorsqu'on n'a pas le total contrôle de l'action qu'on pose, on peut être dédouané sur le plan moral de toute responsabilité comme les personnes démentes.

On a donc trois conditions pour être reconnu comme titulaire d'une obligation morale : a) la capacité intellectuelle de connaître ce qui est bien et mal, b) des aptitudes mentales qui rendent compte de l'intentionnalité et c) la capacité à prendre librement ses décisions. La question qui nous préoccupe, au regard de ce qui précède, est donc celle de savoir si l'entreprise peut remplir ces trois conditions nécessaires pour être reconnue comme un agent moral.

2.1. L'entreprise peut-elle être autonome ?

Etymologiquement, la notion d'autonomie vient du grec *autos* qui veut dire soi-même et de *nomos* qui signifie règle ou loi. L'autonomie est donc la capacité de se donner à soi-même des règles ou des lois.

Contrairement à l'hétéronomie où les règles sont externes et, dans une certaine mesure, imposées à la personne qui les applique, l'autonomie stipule que les règles sont instituées par la personne qui est censée les respecter. Cela suppose donc aussi une certaine intentionnalité, une sorte de disposition mentale qui rend possible la formulation et la reconnaissance de ces règles. En démontrant que l'entreprise est comme une personne humaine dans la section précédente, nous avons établi aussi qu'elle est une entité autonome pour au moins deux raisons.

D'une part, l'autonomie de l'entreprise repose sur sa capacité à coordonner les actions de ses membres pour construire sa propre action. L'entreprise peut agir et avoir une identité distincte de celle de ses membres. Cette autonomie tient au fait qu'elle est un groupe coordonné. Elle peut donc se donner ses propres règles. L'argument de la coordination a montré que l'entreprise était capable d'autonomie dans le sens où ses actions peuvent se distinguer de celles de ses membres.

D'autre part, l'autonomie de l'entreprise repose sur son intentionnalité, sa capacité à être consciente des choix qu'elle peut faire ou non. Cette notion d'intentionnalité est prégnante aussi bien dans l'analyse de Peter French à travers le CIDS que dans celle de List et Pettit via la notion de survenance. La notion d'intentionnalité, comme composante de l'autonomie de l'entreprise, est intéressante à souligner. Pour Drucker par exemple, l'entreprise, comme toute autre institution, est un instrument « *for the organization of human efforts to a common end* ». (Drucker, 1993:20) Et cette finalité commune est plus que la somme des finalités individuelles, ainsi que le précise Wettstein: "*it is not a joint end but a common end. Therefore, the corporation is to be regarded as a goal oriented and thus an internationally acting agent in itself*". (Wettstein, 2009:150-151.) La distinction entre "joint end" et "common end" consiste en ce que dans l'entreprise, les ambitions et les décisions individuelles sont subordonnées aux buts et aux besoins de l'entreprise, ce qui permet d'identifier certains actes et certaines décisions comme étant ceux de l'entreprise et non de ses membres. Dans ce contexte, les décisions que les individus prennent dans le cadre de l'entreprise reflètent des choix réalisés au nom de l'entreprise. (Goodpaster, 1983:3) Ceci implique que l'entreprise est à la fois capable

d'intentionnalité et capable de comprendre la nature morale de ses actions.

Mais il ne suffit pas d'être autonome pour être moralement responsable. Un peuple peut être aussi autonome. Et il est clair qu'on peut collectivement se fixer des règles. Cela n'implique pas qu'un peuple soit un agent moral ou qu'il ait une responsabilité morale. Par conséquent, il est nécessaire mais pas suffisant d'être autonome pour être moralement responsable. Il faut donc en plus que l'entreprise soit capable d'évaluation normative.

2.2. L'entreprise est-elle capable de jugements normatifs ?

Démontrer que l'entreprise est capable d'autonomie ne suffit pas à la considérer comme un agent moral. Il faudrait en plus apporter la preuve qu'elle soit capable de porter des jugements normatifs. Etre capable de jugement normatif, c'est être capable de mener une activité cognitive qui permette de distinguer le bien du mal, le juste de l'injuste. Normalement toute personne autonome est capable aussi de délibérer et d'émettre des jugements normatifs, c'est-à-dire capable de satisfaire ses désirs en fonction de ses représentations, de ses croyances, de ses convictions. C'est le sens même de l'intentionnalité reconnue aux personnes capable d'autonomie. Il est peut-être difficile de démontrer par des faits concrets que les groupes comme les entreprises forment en réalité des jugements normatifs. Les jugements axiologiques ou normatifs commencent par la capacité d'une personne ou d'une entité à valoriser certaines choses.

C'est par les sens qu'on peut connaître avant de pouvoir délibérer sur ce qu'on a senti ou ressenti. Bien qu'il soit donc difficile de montrer que les entreprises sont capables de tels jugements normatifs, au moins parce qu'elles n'ont pas de corps, on peut cependant supposer qu'elles en sont capables dans la mesure où elles font nécessairement face à des situations où elles doivent choisir parmi de nombreuses options. Mais la difficulté à cerner la capacité de délibération des agents moraux ne vaut pas seulement pour les entreprises et d'autres groupes coordonnés. Elle demeure présente aussi pour les individus (Rosen, 2004:

295-313). Et ce n'est pas parce qu'on douterait de la capacité d'une personne à former des jugements moraux clairs qu'on ne la considérera pas comme un agent moral responsable de ses actes. Sauf à considérer l'entreprise comme un robot, il faut admettre qu'elle est capable de former des jugements moraux pertinents qui vont par exemple au-delà de ce que peut faire un animal. Un animal peut en effet accorder ses désirs profonds et la recherche d'un quelconque intérêt. Mais il ne peut le faire qu'au premier degré, c'est-à-dire qu'il est incapable d'une certaine abstraction dans la manière dont il délibère sur ses intérêts et sur les moyens qu'il faut se donner pour les atteindre. Pour Pettit qui partage cette analyse, cette capacité d'abstraction,

"is something that lies beyond the reach of nonhuman animals and artifacts. The dog may hear the noise at the gate, pick up its ears in attention, and ask the question, in effect of whether dinner is being served. When we deliberate about what to do, we go through similar routine at a more abstract level. We attend to abstract propositions or possibilities not just concrete objects, and we ask questions whether a given way that things may be – a way we may make them to be – is good or right or better than other alternative". (Pettit, 2007:186)

Il semble que les entreprises passent effectivement le test de ce type de délibération et qu'elles ne délibèrent pas comme le feraient des animaux ou de simples robots. Les entreprises prennent des décisions à l'intérieur d'un certain nombre de comités qui délibèrent effectivement sur comment mettre en adéquation ce que veut l'entreprise, ses intérêts, et les moyens à mettre en œuvre pour y parvenir. Pensons à Arcelor Mittal et à Ikea. Mittal peut en réalité décider de délocaliser vers les pays du Sud ses nombreuses industries devenues peu rentables sur le continent européen. Ikea peut délocaliser ses capitaux vers le Luxembourg pour échapper à des prélèvements fiscaux onéreux dans d'autres pays européens.

Ces deux exemples montrent deux choses quant à la capacité des entreprises de formuler des jugements normatifs, c'est-à-dire de distinguer le bien du mal, le juste de l'injuste. D'une part, ces décisions traduisent les capacités respectives de Mittal et Ikea de formuler des objectifs clairs et de reconnaître les intérêts qui sont les leurs en tant qu'entreprises et de les poursuivre. Ils savent alors ce qui est bien pour

eux. A travers des modes de sélection des décisions à prendre, le vote et d'autres outils similaires sont souvent de précieux instruments qui nous confortent à reconnaître la capacité des entreprises à délibérer et à décider. La délibération suppose alors que des propositions soient faites et que l'entreprise doive trancher entre celles qui correspondent le mieux à ses intérêts, à sa philosophie, à ses convictions, à ses intentions etc. La présence du vote, comme moyen de décision dans la plupart des entreprises, suppose implicitement l'existence de propositions diverses qui sont autant de manifestations des jugements normatifs que peut émettre une entreprise. Et puisque les individus sont capables d'évaluer et de porter des jugements axiologiques ou normatifs dans leur vie quotidienne, on suppose aussi qu'ils le feront nécessairement face aux propositions qui leur sont soumises dans l'entreprise. Par le biais de ses membres, l'entreprise est capable de déterminer et de poursuivre ses intérêts.

D'autre part, ces décisions montrent aussi que les entreprises sont capables de percevoir ce qui est bien et ce qui est juste, mais décider néanmoins de faire ce qui n'est pas bien et ce qui n'est pas juste. Les évaluations normatives qu'elles font excèdent celles de leurs membres pris individuellement. C'est le résultat de la théorie du choix social que List et Pettit (2006 ; 2011) appliquent à la délibération dans les entreprises. Ils soutiennent alors, du fait des contraintes propres aux procédures décisionnelles, les évaluations normatives d'une entreprise, en tant qu'entité distincte de ses membres, ne sont pas réductibles à celles de leurs membres via les comités de direction. Les contraintes propres aux procédures décisionnelles conduisent à penser que, dans bien des cas, les entreprises savent alors ce qui est juste, mais décident d'agir de manière injuste. Pensons à Ikea. En négociant secrètement avec le gouvernement luxembourgeois pour pratiquer ce que les économistes appellent l'optimisation fiscale²³, Ikea sait qu'il pratique du dumping fiscal et que cette pratique n'est pas juste. Pensons aussi aux entreprises nord-

²³ X. Counasse, & all., « Plus de 340 sociétés multinationales – dont 26 sociétés belges – ont bénéficié du dumping fiscal du Grand-Duché. Enquête », in *Le Soir.be*, mis en ligne jeudi 6 novembre 2014, consulté le 29 novembre 2014
<http://www.lesoir.be/700069/article/economie/2014-11-05/luxleaks-comment-luxembourg-dribble-fisc-belge>

américaines dont parle Henry Shue dans « Exporting Hazards » et qui dans les années 80 faisaient travailler leurs employés d'Amérique du Sud dans des conditions inacceptables dans leurs pays d'origine en les exposant à des substances dangereuses qui ont entraîné des cancers mortels pour la plupart (Shue, 1981).

Par conséquent, dans bien des cas, les entreprises sont plus au fait de ce qui est juste et de ce qui est injuste que bon nombre d'individus. La coordination qu'opère une entreprise lui permet d'avoir un spectre informationnel beaucoup plus étendu que celui des individus par exemple. L'entreprise est donc capable de remplir la deuxième condition en ayant la parfaite connaissance de ce qu'elle fait et de savoir si c'est juste ou injuste. Toutefois, cette condition aussi n'est pas suffisante, mais nécessaire. On peut pouvoir distinguer le juste de l'injuste et ne pas être moralement responsable parce que l'on n'a pas consenti à la faute. Pour être moralement responsable, en plus d'être capable d'autonomie et d'évaluation normative, il faut être capable de contrôler son action, de consentir à celle-ci.

2.3. L'entreprise est-elle capable de contrôler son action ?

La difficulté avec cette troisième condition tient au fait que l'entreprise a nécessairement besoin de ses membres pour exécuter ses actions ou mettre en œuvre ses intentions. Comment peut-elle consentir si son action transite nécessairement par celle des individus qui en sont les membres et qui la représentent ? Par exemple, peut-on dire des actionnaires qu'ils sont responsables de ce que font les dirigeants de l'entreprise ? Cette difficulté est sérieuse.

Si l'entreprise dépend de manière importante de ses membres qui la représentent, on devrait renoncer à la considérer comme un agent moral distinct de ses membres, car après tout, même si l'entreprise le voulait, ce sont encore les individus qui en sont les membres qui auraient le contrôle effectif et le dernier mot sur les désirs et décisions de l'entreprise. Et pour cause, c'est eux qui exécutent en dernier lieu les desideratas de l'entreprise et il serait tout simplement inutile voire

contre-productif de vouloir à tout prix considérer l'entreprise comme responsable en tant qu'entreprise.

Ces interrogations montrent bien qu'il ne s'agit pas simplement d'admettre que l'entreprise soit un agent autonome ou encore qu'elle puisse délibérer sur ce que sont ses intérêts ou pas. Pour être responsable au sens pertinent du terme et être titulaire d'obligations morales, il faut encore qu'elle puisse contrôler de bout en bout son action comme chaque individu pour être pleinement responsable. Le fait que ceci ne soit possible qu'à travers des actions posées par l'un ou l'autre ou l'ensemble de ses membres dédouane-t-il l'entreprise de toute responsabilité en tant qu'entreprise ?

Pour répondre à cette difficulté, on ne peut que recourir d'une part à l'analogie de la pizza présentée plus haut et d'autre part à l'argument de la survenance proposé par List et Pettit. Ces deux arguments montrent que si l'entreprise peut agir de façon distincte de ses membres, il y a donc nécessairement une part de contrôle qu'elle peut exercer sur les actions reconnues comme les siennes. Si cette possibilité de contrôle n'est pas acceptée, alors l'idée même d'une action autonome tombe elle-aussi. Or, nous avons suffisamment argumenté plus haut sur la capacité de l'entreprise à poser des actes distincts de ceux de ses membres pour admettre que l'entreprise se donne les moyens de contrôle suffisants pour réaliser ses fins. Ces moyens de contrôle, l'entreprise se les donne par le biais de sa constitution. Rappelons-nous ce que French disait de cette contribution. Elle ne fixe pas seulement un règlement intérieur, elle prévoit aussi une distribution des tâches et des pouvoirs, des postes de responsabilité. Elle organise hiérarchiquement le groupe de telle sorte que si un membre venait à faire sa propre volonté au lieu de celle de l'entreprise, alors l'entreprise déléguerait le pouvoir à d'autres membres pour que ce que l'entreprise a décidé de faire soit finalement fait. Le règlement intérieur vise justement à limiter au maximum les interférences inévitables des volontés individuelles sur les décisions de l'entreprise. Comme le dit encore Pettit,

"The group may control in a reason-sensitive way for the performance of a certain action by some members, maybe these or maybe those. It will do this by maintaining a constitution for the formation and

enactments of its attitudes arranging things so that some individual or individuals are identified as the agents to perform a required task, and other individuals are identified as agents to ensure that should the performers fail, there will be others to take their place as backups. Consistently, with this group-level control, however, those who enact the required performance will also control in a reason-sensitive way for what is done; they will control for the fact that it is they and not others who actually carry out". (Pettit, 2007:192)

L'entreprise dispose donc de moyens très importants pour pouvoir contrôler son action. Ils sont internes comme le règlement intérieur, mais aussi ils sont externes comme les juridictions. L'entreprise peut trainer devant un tribunal un employé qui a abusé de sa confiance par exemple. Ces moyens de contrôle, internes comme externes, ne bouclent pas seulement la boucle des conditions à remplir pour considérer l'entreprise comme un agent moral, ils permettent surtout de percevoir où loge le véritable pouvoir de l'entreprise et aussi pourquoi la responsabilité morale de l'entreprise peut et doit être plus étendue que celle des individus tout en se distinguant de celle-ci.

C'est en cela que les institutions coordonnées comme les entreprises ont plus de pouvoir et donc une responsabilité morale différente de celle des individus pris individuellement. Dans la mesure où les capacités de l'entreprise à être autonome, à prendre en compte pleinement les conséquences de leur action, à distinguer le juste de l'injuste du fait d'un spectre informationnel plus étendu, et à contraindre ses employés à réaliser ses objectifs sont plus étendues que celle des individus ou de ses membres (Goodpaster, 1983:11), sa responsabilité morale devrait l'être tout autant (Green, 2005). Il y a de fait, au sein des entreprises, une certaine érosion de l'agence morale des individus qui s'opère au profit d'une agence morale beaucoup plus importante des entreprises. Considérer l'entreprise comme un agent moral, c'est non seulement tenir compte du fait qu'elle remplit les trois conditions évoquées plus haut, mais c'est surtout reconnaître aussi qu'elle laisse très peu de marge de manœuvre à la volonté et à l'action individuelle de ses membres. Certes, comme le souligne Wettstein, les individus portent une double responsabilité morale de modeler les entreprises de telle sorte qu'elles aient des règles raisonnables dans leurs constitutions internes et qu'elles disposent de mécanisme pour prendre des décisions judicieuses

(Wettstein, 2009:153) mais l'on ne doit pas sous-estimer le fait que le rapport des forces puisse s'avérer souvent très défavorable pour les individus. Il est insuffisant de penser que si les individus le veulent, ils changeront et imposeront des agendas plus respectueux de la justice aux entreprises. C'est se méprendre aussi sur la force du pouvoir structurel de l'entreprise.

Au terme de cette section, il ressort que : a) l'entreprise est un collectif d'individus qui se comporte comme les individus ; b) l'entreprise remplit les trois conditions conjointement suffisantes pour être considérée comme un agent moral : 1) l'autonomie, 2) l'évaluation normative, 3) le consentement ; c) lorsqu'elle se comporte comme les individus et remplit les conditions pour être un agent moral, l'entreprise est titulaire d'obligations morales différentes de celles de ses membres (actionnaires, manager, employés, etc.).

Ce chapitre a défendu l'idée que l'entreprise est un agent moral. Pour cela, la première section s'est appuyée sur l'argument capacitariste et l'argument de la coordination. Ces arguments ont permis de soutenir trois idées. La première idée est que la responsabilité morale n'est pas exclusivement individuelle car certaines obligations morales ne peuvent être prises en charge que par certains collectifs d'individus. Ne pas l'admettre remettrait en question le caractère universel et non-négociable des droits fondamentaux. La seconde idée est que lorsqu'elle est collective, la responsabilité morale n'est pas que métaphorique. Toute théorie individualiste devrait admettre que certains collectifs d'individus se comportent comme des individus et leur responsabilité morale est réelle, c'est-à-dire distincte, bien que solidaire, de celle de leurs membres. La troisième idée est que la responsabilité individuelle précède la responsabilité collective, sans que l'une n'exclue l'autre. Les obligations morales affectées aux groupes ne sont pas réductibles aux obligations des membres du groupe. Elles peuvent être celles du groupe en tant que personne autonome.

Quant à la seconde section, elle s'est appuyée sur les trois conditions de la responsabilité morale que sont l'autonomie, l'évaluation normative et le consentement, pour dire que l'entreprise est capable d'intentionnalité, de distinguer le juste de l'injuste et de contraindre par des moyens internes et externes ses membres à agir selon ses buts et ses intérêts. Toutefois, cette responsabilité morale est limitée, car l'action des entreprises, même lorsqu'elle est autonome, intentionnelle et distincte de celle de ses membres, transite nécessairement par ses membres qui sont des individus. Mais ce n'est pas parce qu'elle est limitée que les entreprises ne doivent pas être considérés comme des agents moraux. Dans la mesure où les entreprises peuvent être reconnues comme moralement responsables, même de façon limitée, il importe maintenant de se pencher sur le contenu des obligations morales de l'entreprise. C'est l'objet du prochain chapitre.

CHAPITRE 2

QUELLES SONT LES OBLIGATIONS MORALES DE L'ENTREPRISE ?

"[A] supposition that companies must be concerned *only* about maximising profits seems to me on a par with the "realist" supposition that states can act *only* out of self-interest. The notion of the *responsible company* or *responsible corporation* is no more incoherent than the notion of the liberal state; equally, the notion of the *rogue company* or *rogue corporation* is no more incoherent than that of the rogue state. If these notions seem incoherent, it may be because claims that some company pursues only economic self-interest (understood as shareholder self-interest) are shielded from empirical refutation by inferring interest from whatever is done: whatever corporate behavior actually takes place is defined as pursuit of perceived shareholder interest". (O'Neill, 2001:192)

"The image of the responsible corporation is not an illusion. Institutions are created by human beings and can be transformed by human beings. To deny the possibility of responsible corporations means to claim the victory of the machine over human reason. Thus, instead of rejecting the whole idea of corporate social responsibility across the board, we should rather engage in promoting, both in academia and practice, a consistent interpretation that holds what it promises". (Wettstein, 2009:273)

Dans le chapitre précédent, nous nous sommes penchés sur la question du statut d'agent moral de l'entreprise. Nous y avons soutenu que :

- a) le caractère fondamental, universel et non négociable des droits fondamentaux des individus exige de faire reposer certaines obligations morales sur des collectifs d'individus lorsqu'elles ne peuvent être remplies par des individus de manière isolée ;
- b) lorsqu'ils sont coordonnés, et pas seulement organisés ou non-organisés, certains collectifs d'individus sont susceptibles de se comporter comme des individus en subordonnant et en synthétisant les actions de leurs membres pour en produire les leurs. Les obligations morales dont ils sont titulaires sont distinctes de celles de leurs membres, bien qu'il revienne à certains de leurs membres, que sont les dirigeants, de les remplir. Ces collectifs d'individus coordonnés sont eux-mêmes des agents moraux sans être nécessairement des personnes morales ;
- c) l'entreprise est un collectif d'individus coordonnés. Par conséquent, elle est un agent moral. Les obligations morales dont elle est titulaire doivent nécessairement être remplies par ses membres, et en particulier par ses dirigeants.

Dès qu'on accepte l'idée que l'entreprise doit être considérée comme titulaire d'obligations morales, l'on peut maintenant examiner le contenu ses obligations morales en tant qu'institution sociale²⁴. Le but de ce chapitre n'est pas de répertorier l'ensemble des obligations morales effectives de l'entreprise en tant qu'institution sociale. Ce chapitre vise surtout à analyser les principes qui doivent guider notre réflexion chaque fois que nous examinons le contenu des obligations morales de l'entreprise en tant qu'institution sociale dans telle ou telle situation donnée.

²⁴ En tant qu'organisation, l'entreprise fait sans doute face à d'autres défis moraux selon qu'elle est organisée comme une société anonyme (SA), une société à responsabilité limitée (SARL), etc. Nous ne nous intéressons ici qu'à l'entreprise en tant qu'institution, c'est-à-dire aux obligations morales que doivent remplir les entreprises quelle que soit leur manière de s'organiser.

En effet, deux thèses, susceptibles d'être interprétées de deux manières, sont généralement avancées pour déterminer le contenu des obligations morales de l'entreprise en tant qu'institution sociale²⁵ :

Thèse capacitariste :

C'est la capacité des entreprises qui doit déterminer le contenu de leurs obligations morales

Thèse fonctionnaliste :

C'est la fonction des entreprises qui doit déterminer le contenu de leurs obligations morales

La thèse capacitariste est une thèse généraliste. Elle soutient que les agents moraux ont des obligations générales qui sont indexées à leur pouvoir. Ce qui fonde les obligations morales de l'entreprise, c'est son pouvoir ou sa capacité. Plus (moins) leur capacité est grande, plus (moins) leurs obligations sont étendues. Le fait que l'on ne soit pas tenu à l'impossible implique aussi que l'on doive être tenu au possible. C'est ce que montre l'image de l'enfant qui se noie. Celui qui passe près de l'étang a l'obligation morale de porter secours à l'enfant qui se noie dès qu'il en a les capacités physiques (il n'a pas besoin de savoir nager, il suffit qu'il entre dans l'eau) et morales (la vie de l'enfant a un poids moral plus important que toute autre considération morale comme la détérioration d'une paire de chaussure neuve voire la perte d'un travail, etc.). La thèse capacitariste, qui fonde les obligations morales de l'entreprise sur son pouvoir, soutient donc que les obligations morales de l'entreprise sont des obligations générales qui doivent être proportionnelles à ses capacités.

²⁵ Certains auteurs, à l'instar de Hsieh, Lane ou Dunfee, proposent une thèse qu'ils qualifient eux-mêmes de « minimaliste » et qui consiste à étendre aux entreprises, à travers leurs dirigeants, des obligations morales s'appliquant aux personnes naturelles. Il s'agit pour les entreprises, précisément pour leurs dirigeants, de s'abstenir d'une manière générale de causer préjudice à autrui ou alors de lui porter secours en cas de danger. Cette démarche n'est donc pas retenue ici dans la mesure où cette manière d'attribuer aux entreprises des obligations morales est incompatible avec l'idée que l'entreprise est un agent moral distinct de ses membres et par conséquent que les obligations dont elle est le titulaire en tant qu'institution sont différentes et distinctes des obligations morales dont sont titulaires ses membres et en particulier ses dirigeants.

La thèse fonctionnaliste est une thèse spécialiste. Elle soutient que les obligations des agents moraux sont des obligations spécifiques qui découlent d'un morcellement des obligations générales, elles-mêmes indexées à l'objectif général de justice que doit poursuivre toute société. Ce qui fonde les obligations morales de l'entreprise c'est sa fonction normative qui résulte du morcellement des obligations générales. Cette thèse repose sur l'argument de la division du travail ou de la différenciation fonctionnelle²⁶. Dans un contexte où la différenciation fonctionnelle est nécessaire sur le plan social, la seule manière de la préserver est d'en instaurer une sur le plan moral. Ainsi, à partir d'un objectif sociétal donné, il importe de penser les fonctions et les obligations spécifiques des différentes institutions ou des individus. Ces derniers contribuent à la réalisation de l'objectif général en se conformant aux obligations nécessaires ou compatibles avec leurs fonctions. C'est le cas lorsqu'éclate une catastrophe naturelle. Une chaîne de secours se met en œuvre avec des sapeurs-pompiers, des chauffeurs, des médecins, etc., mais aussi des entreprises, des ONG, des hôpitaux, l'Etat, etc. L'obligation générale de porter secours que doit admettre toute société juste transite alors par l'obligation pour chaque agent moral (individuel comme institutionnel) de se conformer aux obligations spécifiques qu'impose sa fonction.

Ces deux thèses reposent sur des principes moraux différents (la capacité, la fonction) qui, pris isolément, sont insuffisants. La thèse capacitariste n'intègre pas a priori la différenciation fonctionnelle pourtant nécessaire sur le plan social et sur le plan moral. La thèse fonctionnaliste est insuffisante pour déterminer les obligations des agents moraux en contexte non-idéal et pour justifier le fait que les multinationales aient des obligations plus importantes que des entreprises de petite taille ou de taille moyenne. C'est pourquoi nous défendons une stratégie combinatoire des principes capacitaire et fonctionnel, et précisément nous argumentons en faveur du capacitarisme compatibiliste. D'après cette thèse,

²⁶ Les deux termes seront utilisés ici de manière interchangeable.

Les obligations morales de l'entreprise sont non seulement les obligations nécessaires à l'accomplissement de la fonction de l'entreprise, mais aussi des obligations générales compatibles avec la fonction normative de l'entreprise.

Cette thèse est capacitariste parce qu'elle considère que le pouvoir de certaines entreprises excède ce que leur fonction les rend capable de faire. Elle est aussi compatibiliste parce qu'elle repose sur une « clause de différenciation fonctionnelle » selon laquelle toute attribution des obligations morales aux entreprises doit se faire sous la contrainte du respect de la fonction normative de l'entreprise dans une société qui aspire à être juste.

La défense du capacitarisme compatibiliste se fera en deux temps. La première section est consacrée à une comparaison descriptive ou « anatomique » des différentes thèses : ce que chacune a de plus spécifique, leurs éventuels chevauchements, le contenu des obligations morales des entreprises auxquelles elles aboutissent à partir de l'exemple d'une multinationale pharmaceutique et d'un malade séropositif. Nous faisons ici une hypothèse de convergence selon laquelle le chevauchement entre les principes fonctionnel et capacitaire est tel que l'ensemble des thèses qui admettent la nécessité de la différenciation fonctionnelle pourraient converger, dans bien des cas, aux mêmes conclusions. La seconde section est consacrée à une comparaison analytique des différentes thèses et défend la thèse capacitariste compatibiliste. Après avoir discuté des justifications du fonctionnalisme strict et du capacitarisme strict, nous donnons les raisons pour lesquelles le capacitarisme compatibiliste est préférable au capacitarisme strict, au fonctionnalisme strict et au fonctionnalisme compatibiliste.

I. CONCEPTUALISATION DE L'ENTREPRISE RESPONSABLE : QUATRE THESES SUR LES OBLIGATIONS MORALES DES ENTREPRISES

Les théoriciens de l'éthique des affaires et de la responsabilité sociale de l'entreprise avancent deux types de thèses sur les obligations morales de l'entreprise comme institution sociale. D'une part, ils avancent des thèses spécialistes ou fonctionnalistes. D'autre part, ils avancent des thèses généralistes ou capacitaristes. Ces thèses peuvent être présentées comme suit :

Thèse spécialiste fonctionnaliste :

C'est la fonction de l'entreprise qui doit déterminer le contenu de ses obligations morales

1. Thèse fonctionnaliste stricte :

Les obligations morales de l'entreprise sont exclusivement les obligations spéciales nécessaires à l'accomplissement de sa fonction

2. Thèse fonctionnaliste compatibiliste

Les obligations morales de l'entreprise sont les obligations spéciales nécessaires à l'accomplissement de la fonction et les obligations non-spéciales compatibles avec sa fonction

Thèse capacitariste et généraliste :

C'est la capacité ou le pouvoir de l'entreprise qui doit déterminer le contenu des obligations morales de l'entreprise.

3. Thèse capacitariste stricte :

Les obligations morales de l'entreprise sont les obligations générales articulées à sa capacité indépendamment de leur compatibilité avec sa fonction

4. Thèse capacitariste compatibiliste :
Les obligations morales de l'entreprise sont les obligations générales articulées à sa capacité sous condition de leur compatibilité avec sa fonction

Nous allons procéder à une comparaison descriptive de ces thèses en examinant ce que chaque a de plus spécifique, leurs éventuels chevauchements ou liens et le type d'obligations morales auxquelles elles aboutissent. Cette comparaison descriptive va se faire en ayant à l'esprit une double distinction.

D'une part, on a la distinction entre obligations spéciales et obligations générales. Une obligation est spéciale soit parce qu'elle est rattachée à une fonction spécifique (les obligations du doyen de la faculté de philosophie), soit parce qu'elle est due à des personnes spécifiques (les obligations des parents vis-à-vis des enfants). Une obligation est générale soit parce qu'elle s'applique en principe à toutes les personnes naturelles (chaque individu a l'obligation de ne pas mentir), soit parce qu'elle est due en principe à toutes les personnes naturelles (chaque individu doit être secouru lorsqu'il est en détresse).

D'autre part, on a la distinction entre la thèse profitabiliste et la thèse productiviste de la fonction de l'entreprise²⁷. Le profitabilisme soutient que la recherche ou la maximisation du profit pour les actionnaires est la fonction principale de l'entreprise. Si l'entreprise produit des biens et des services marchands c'est en vue d'accroître au maximum le profit des actionnaires (Friedman, 1970). Le productivisme soutient que la fonction de l'entreprise est de produire des biens et des services en vue de permettre aux individus de combler leurs besoins fondamentaux. Si l'entreprise produit des biens et des services marchands, c'est en vue de mettre à disposition des individus des produits leur permettant de combler leurs besoins fondamentaux (Duska, 1997 ; Hsieh, 2013).

²⁷ Le chapitre 3 portera sur la distinction entre ces deux thèses pour savoir laquelle est la mieux en phase avec les exigences morales d'une société qui aspire à être juste. Pour le moment, on examine ce qui fonde et ce que sont les obligations morales de l'entreprise en simulant l'adoption de l'une ou l'autre thèse.

Avec ces deux distinctions à l'esprit, examinons ces thèses à partir de la question suivante : que doit une entreprise pharmaceutique à un séropositif nécessaire qui ne peut s'acheter lui-même des médicaments indispensables à sa survie ?

1. Les thèses basées sur la finalité

Postulons que ce soit la finalité qui fonde et définit les obligations morales des entreprises, on pourrait avoir deux interprétations des obligations de l'entreprise pharmaceutique vis-à-vis du séropositif pauvre. Et selon que la fonction sera une fonction de production ou une fonction de profit, la définition des obligations morales de l'entreprise, lorsqu'elle est basée sur la fonction, peut donner lieu à quatre possibilités.

1.1. Le fonctionnalisme strict

On pourrait avoir une interprétation stricte du fonctionnalisme. Appelons cette thèse basée sur la finalité la thèse fonctionnaliste stricte. Le fonctionnalisme strict nous dit deux choses. D'une part, 1) il nous dit que la définition des obligations morales de l'entreprise doit tenir compte exclusivement de sa fonction qui est soit la maximisation du profit, soit la mise à disposition des produits permettant aux individus de combler leurs besoins fondamentaux. D'autre part, 2) il nous dit que la manière dont l'entreprise doit en tenir compte est que la fonction fonde les obligations morales de l'entreprise et les obligations de l'entreprise se limitent à celles qui sont *nécessaires* à l'accomplissement de sa fonction comme l'obligation de respecter la loi. La thèse fonctionnaliste stricte est donc une thèse uniquement spécialiste et par conséquent anti-généraliste.

Ainsi, d'une part, si la finalité de l'entreprise est la mise à disposition de produits permettant de combler des besoins fondamentaux, alors l'entreprise aura comme obligation morale de mettre à disposition des individus des produits indispensables pour combler leurs besoins fondamentaux et de respecter la loi. Pour une entreprise pharmaceutique qui doit remplir son obligation morale vis-à-vis des malades séropositifs pauvres, le contenu de son obligation morale

sera uniquement de produire des médicaments de bonne qualité dans le respect de la loi tout en tenant compte de leur accessibilité pour les plus nécessiteux. Dans le cadre du fonctionnalisme strict, l'entreprise pharmaceutique ne doit donc pas se préoccuper d'autre chose que la mise à disposition de produits de qualité et le respect de la loi. Elle n'est donc pas concernée par d'autres obligations morales comme par exemple celle de garantir à tous un droit au logement ou de bien former des étudiants.

D'autre part, si la finalité de l'entreprise est la maximisation du profit pour les actionnaires, alors la seule responsabilité sociale ou la seule obligation morale de l'entreprise sera la maximisation du profit dans les limites du respect de la loi. Ainsi, l'entreprise pharmaceutique aura comme obligation morale de fixer des prix qui maximisent le profit des actionnaires, même si ces prix sont tels qu'ils rendent ses médicaments inaccessibles aux bénéficiaires les plus nécessiteux. Dans ce second cas, la préoccupation morale pour le malade nécessiteux est même proscrite dès lors que la maximisation du profit s'est faite en respectant les règles, qu'elles soient légales ou coutumières.

Lorsque la maximisation du profit pour les actionnaires est considérée comme la fonction de l'entreprise, la thèse fonctionnaliste stricte est défendue par des auteurs comme Milton Friedman. Pour lui, dans la mesure où la finalité de l'entreprise est la recherche du profit, la *seule* responsabilité sociale de l'entreprise est de maximiser le profit dans les limites du respect de la loi et de l'éthique entendue comme absence de fraude et de tromperie (Friedman, 1962 ; 1970). Friedman affirme que dans une économie libre, *« le business n'a qu'une responsabilité sociale, et une seule: utiliser ses ressources et s'engager dans des activités destinées à accroître ses profits, et cela aussi longtemps qu'il pratique une concurrence ouverte et libre, sans tromperie ni fraude »* (Friedman (1972) 2010:216). Selon Friedman, l'entreprise pharmaceutique ne doit donc rien d'autre au séropositif nécessiteux que la maximisation du profit et le respect de la loi qui impliquerait par exemple de payer des impôts permettant ensuite à l'Etat de rendre accessibles au séropositif nécessiteux des médicaments qu'il ne pourrait se payer lui-même. Division du travail oblige, c'est à l'Etat et non à l'entreprise de se

préoccuper de rendre accessibles des médicaments au séropositif nécessiteux. Toute autre exigence au-delà de ces deux contraintes – maximisation du profit sans fraude ni tromperie, respect de la loi – serait au moins injustifiée c'est-à-dire immorale, au pire subversive et dangereuse : *« Peu de tendances pourraient aussi efficacement saper les bases mêmes de notre libre société que l'acceptation par les dirigeants des firmes d'une responsabilité sociale autre que celle de gagner le plus d'argent possible pour leurs actionnaires. C'est là une doctrine fondamentalement subversive »*. (Friedman, (1962) 2010:216).

La maximisation du profit comme obligation morale de l'entreprise se présente donc comme la contribution que le « business » ou l'entreprise apporte à la société ou à l'intérêt général à travers le même mécanisme que celui décrit par la main invisible d'Adam Smith. Ceci n'empêche pas les individus membres de l'entreprise, que ce soit ses dirigeants, ses actionnaires ou ses cadres supérieurs voire inférieurs d'avoir d'autres obligations morales comme celles d'aider par exemple, dans les limites de ce qui leur est possible, les malades nécessiteux et incapables de se payer des médicaments pourtant indispensables à leur survie (Rodin, 2005:163-181). Mais ce sont là des obligations morales des individus en tant que personnes naturelles, mais pas les obligations de l'entreprise comme institution sociale à laquelle est assignée une fonction spécifique dans la société.

Lorsque la mise à disposition de produits permettant de combler des besoins fondamentaux est considérée comme la fonction de l'entreprise, la thèse fonctionnaliste stricte est défendue par des auteurs comme Nien-hê Hsieh. Hsieh prend l'exemple de la pauvreté pour illustrer son propos qui pourrait aussi s'appliquer à notre exemple du séropositif pauvre :

“One way in which MNCs can help to address these circumstances is by providing goods and services to those who may not be able to afford them at market prices or to provide jobs that pay more than prevailing market wages. [...] On the production-based account of corporate purpose [...] engaging in such activity is consistent with the purpose of the for-profit business, which is to help people to meet their needs and wants through facilitating the production of goods and services with inputs from labor and capital”. (Hsieh, 2013:139)

Comme le montre cet extrait, lorsque la fonction de l'entreprise est une fonction de production, les obligations morales nécessaires à la réalisation de cette fonction impliquent une préoccupation morale forte pour l'accessibilité des produits (en l'occurrence ici des médicaments) aux malades nécessiteux. Il ne s'agit pas seulement de produire des biens et des services de qualités. Il s'agit aussi de les produire de telle sorte qu'ils puissent être accessibles à tous, surtout s'ils sont des produits nécessaires pour combler des besoins fondamentaux.

Le fonctionnalisme strict aboutit donc à des contenus différents des obligations morales de l'entreprise selon que la fonction de l'entreprise est la recherche du profit ou la mise à disposition de produits fondamentaux. La fonction de production attribue à l'entreprise des obligations plus larges que la fonction de profit. Mais au-delà de cette distinction, ces deux approches de la thèse fonctionnaliste stricte s'accordent à reconnaître que les obligations morales de l'entreprise découlent *uniquement* de ce qui est nécessaire pour réaliser sa fonction, le reste des obligations devant être prises en charge par d'autres agents moraux.

1.2. Le fonctionnalisme compatibiliste

A côté de l'interprétation stricte de la thèse fonctionnaliste, on pourrait aussi avoir une interprétation non-stricte du fonctionnalisme. Appelons cette thèse, la thèse fonctionnaliste compatibiliste. Le fonctionnalisme compatibiliste nous dit deux choses. D'une part, 1) il nous dit que la définition des obligations morales de l'entreprise doit tenir compte de sa fonction. D'autre part, 2) il nous dit que la manière dont l'entreprise en tient compte est que ses obligations se limitent à celles qui sont compatibles avec sa fonction comme l'obligation de porter secours à une personne en danger. L'accent ici est mis sur la compatibilité avec la fonction de l'entreprise. Dans ce sens, le fonctionnalisme compatibiliste (1) présuppose le rejet de la thèse strictement spécialiste, et (2) limite les obligations non-spéciales ou générales à celles qui sont compatibles avec la fonction de l'entreprise. Selon le contenu de la finalité de l'entreprise, on peut aussi avoir deux interprétations du fonctionnalisme compatibiliste.

Ainsi, d'une part, si la finalité de l'entreprise est la mise à disposition de produits essentiels, alors les obligations morales de l'entreprise consistent à la fois à mettre à disposition des individus des produits essentiels et de qualité et à remplir toutes les autres obligations qui sont indexées à ce qu'elle est capable de réaliser en plus de sa fonction de production. Ce que doit une entreprise pharmaceutique à un séropositif pauvre, c'est non seulement de produire des médicaments de bonne qualité dans le respect de la loi, mais aussi d'utiliser tous les moyens dont elle dispose (par exemple renoncer à l'exclusivité des droits d'un brevet, payer une contribution financière à un Etat pauvre sans que cela ne remette en cause sa viabilité économique) pour les lui rendre accessible. L'entreprise pharmaceutique a donc l'obligation morale de rendre les médicaments aussi abordables que possibles en tenant compte d'une part des capacités des malades (leurs ressources effectives pouvant varier d'un pauvre à l'autre) et de la viabilité financière (qui est la condition de continuer à produire des médicaments de qualité)²⁸. La préoccupation morale de l'accessibilité des médicaments pour le malade nécessiteux n'est pas simplement souhaitable comme dans le cadre du fonctionnalisme strict. Elle fait partie de l'arsenal des devoirs de justice de l'entreprise au même titre que le respect de la loi.

D'autre part, si la finalité de l'entreprise est de maximiser ou de rechercher le profit, alors l'entreprise a le devoir de fixer des prix qui maximisent le profit des actionnaires, tout en prenant en charge toutes les autres obligations morales qui ne nuisent pas à la maximisation du profit. Pour une entreprise pharmaceutique, cela impliquera de produire et de vendre ses médicaments au prix du marché qui accroît au maximum le profit des actionnaires, même si ces prix sont si élevés au point que les médicaments seront inaccessibles aux bénéficiaires les plus nécessiteux. Toutefois, cette entreprise devra prendre d'autres initiatives par exemple collaboratives, via des mécanismes juridiques, politiques ou financiers, pour contribuer à rendre plus accessibles des médicaments aux plus

²⁸ La quête de cet équilibre pourrait susciter d'autres difficultés d'ordre empiriques. Par exemple, il pourrait s'avérer que la gratuité conduise à un suivi moins strict des traitements. Mais ces questions ne sont pas cruciales ici car ce qui nous intéresse c'est le type d'obligations morales auxquelles l'on aboutit si l'on adopte telle ou telle thèse ou telle ou telle interprétation d'une même thèse.

nécessiteux : aider des Etats à bâtir des institutions justes, à rendre leur système de santé équitable, à établir un système de sécurité sociale, etc.²⁹

Lorsque la finalité de l'entreprise est la recherche du profit, la thèse fonctionnaliste compatibiliste est soutenue par des auteurs comme Bowie et Arnold (2003). S'ils admettent avec Friedman que les entreprises ont pour obligation morale primordiale la recherche du profit car la recherche du profit est leur finalité légitime, ils estiment néanmoins que les obligations nécessaires à l'accomplissement de la fonction de l'entreprise incluent d'autres obligations et pas seulement la recherche du profit dans le respect de la loi. Bowie et Arnold ont une conception *large* des obligations *nécessaires* à l'accomplissement de la fonction de l'entreprise et ils considèrent la recherche du profit comme la fonction de l'entreprise. Alors que Friedman a une conception *étroite* des obligations nécessaires à l'accomplissement de la fonction de l'entreprise et considère la maximisation du profit comme la fonction de l'entreprise.

En effet, Bowie et Arnold rejettent l'hypothèse libertarienne qui fait de l'entreprise une simple expression des intérêts privés de ses propriétaires que seraient les actionnaires. L'obligation morale de rechercher le profit pour les actionnaires dans le respect de la loi n'exclut pas d'autres obligations qui ne sont pas nécessairement inscrites dans les lois de certains Etats telles que l'obligation de respecter le droit du travail le long de leur chaîne d'approvisionnement, du moins là où ces droits sont postulées, mais pas rendues concrètes dans les lois locales, l'obligation de respecter des règles minimales de sécurité pour leurs employés, l'obligation de fournir un salaire décent à leurs employés, l'obligation de veiller à la santé de leurs employés, etc.³⁰ Ils rejettent aussi

²⁹ Dans la mesure où l'ensemble de ces initiatives pourraient avoir des coûts, elles risquent de heurter de manière importante la fonction de l'entreprise lorsqu'elle consiste à maximiser le profit pour les actionnaires. C'est sans doute l'une des raisons du caractère problématique de la maximisation du profit comme fonction de l'entreprise et que nous discuterons dans le chapitre suivant.

³⁰ L'argument d'Arnold et Bowie ressemble d'une certaine manière aussi à celui de Joseph Heath qui estime que si la recherche du profit est effectivement la fonction primordiale de l'entreprise, l'entreprise a l'obligation morale de ne pas profiter des défaillances du marché, c'est-à-dire des circonstances où l'Etat de droit ne joue plus son rôle de régulateur du

l'argument de Friedman selon lequel la prise en compte de ces autres exigences morales causerait plus de tort que de bien à la société. Pour eux, l'obligation morale de rechercher le profit dans le respect de la loi n'est donc pas la seule obligation morale que doit remplir l'entreprise. Même s'ils ne le précisent pas eux-mêmes, on peut interpréter la position de Bowie et Arnold comme limitant cette extension des obligations morales des entreprises à ce qui est néanmoins compatible avec la recherche du profit dans la mesure où ils reconnaissent la contribution de cette finalité au bien commun de la société.

La thèse selon laquelle les obligations morales de l'entreprise, lorsque la recherche du profit est considérée comme la fonction de l'entreprise, ne sont pas exclusivement les obligations morales qui sont nécessaires à l'accomplissement de sa fonction, que l'on ait une conception étroite ou plus large de « nécessaire », est aussi défendue par Bilchitz lorsqu'il écrit :

"An entity that has, amongst its key purpose, the possession and accumulation of wealth must thus have duties to ameliorate the harms caused by the very system of property rights that enables it to achieve this purpose. The very economic purpose of corporations and their success in accumulating wealth thus highlights their crucial role in the property system and provides the basis for recognizing an obligation upon them to make a contribution to alleviating at least the worst effects of such a system: the exclusion of individuals from having the resource necessary to realize their fundamental rights" (Bilchitz, 2010:15-16).

Lorsqu'on adopte le profitabilisme, la thèse fonctionnaliste compatibiliste soutient que l'entreprise a le devoir de rechercher le profit dans les limites du respect de la loi, mais aussi de prendre toutes les autres obligations qui ne remettent pas en cause sa viabilité économique. Qu'en est-il de la thèse productiviste ?

Lorsque la fonction de l'entreprise est une fonction de production, certains auteurs comme Ulrich soutiennent que les obligations morales de l'entreprise doivent être étendues au-delà de la

marché. Dans ces circonstances, il y a une obligation morale pour l'entreprise à contribuer à la restauration dans les limites de ses possibilités de l'Etat de droit. (Heath, 2006)

contribution qu'elle apporte à la société comme pourvoyeurs de biens et de services marchands. Pour Ulrich, l'on ne saurait réduire l'entreprise à un simple pourvoyeur de biens sur le marché (Ulrich, 2008:410). L'activité que mène l'entreprise n'a de pertinence que si elle contribue à améliorer la qualité de la vie des gens dans la société (Ulrich, 2008:410-411). Elle peut le faire via la production de biens qui leur sont utiles, mais aussi en aidant par exemple des Etats pauvres à améliorer leurs institutions politiques. L'entreprise pharmaceutique ne se contentera donc pas de produire des médicaments nécessaires à la santé des individus. Elle se préoccupera aussi de leur accessibilité aux plus pauvres. Pour Ulrich, les obligations morales de l'entreprise ne sont donc pas seulement des obligations spéciales qui consistent à produire des biens et des services utiles pour les individus dans le strict respect de la loi, mais elles s'étendent à des obligations générales qui participent à l'amélioration des conditions de vie des personnes en particulier dans des Etats pauvres.

Que retenir de cette description « anatomique » du fonctionnalisme ? Comme le montre le Tableau 1 ci-dessous, pour le fonctionnalisme, c'est la fonction qui fonde les obligations morales de l'entreprise. Les obligations morales de l'entreprise sont des obligations morales en cohérence avec la finalité de l'entreprise. La manière dont le fonctionnalisme strict tient compte de cette cohérence est qu'elle limite ces obligations *exclusivement* à celles qui sont nécessaires à l'accomplissement de la fonction de l'entreprise. Les obligations spéciales de l'entreprise doivent alors primer sur les autres obligations morales. La manière dont le fonctionnalisme compatibiliste tient compte de cette cohérence est qu'elle étend ces obligations à toutes celles qui sont compatibles avec la fonction de l'entreprise. Par ailleurs, en plus d'affirmer que les obligations morales de l'entreprise sont les obligations en cohérence avec la finalité de l'entreprise, le fonctionnalisme identifie l'entreprise en tant qu'entité distincte de ses membres comme le titulaire de ses obligations morales.

Tableau 1 : thèses (spécialistes) fonctionnalistes

	Fonctionnalisme strict	Fonctionnalisme compatibiliste
Fonction de profit	1. Maximiser le profit 2. Respecter la lettre de la loi	1. Rechercher le profit 2. Respecter la lettre et l'esprit de la loi 3. Obligations générales compatibles avec la maximisation du profit
Fonction de production	1. Mettre à disposition des produits permettant de combler les besoins fondamentaux 2. Respecter la lettre de la loi	1. Mettre à disposition des produits permettant de combler les besoins fondamentaux 2. Respecter la lettre de la loi 3. Obligations générales compatibles avec la production

2. Les thèses basées sur la capacité

Si la définition des obligations morales n'est pas basée sur la finalité/fonction mais sur la capacité/pouvoir, on pourrait avoir deux interprétations du contenu des obligations morales des entreprises.

2.1. Le capacitarisme strict

D'après une première interprétation où l'on estime qu'il est plausible de définir la capacité de manière totalement indépendante de la finalité, les obligations morales de l'entreprise seront déterminées au regard des capacités générales de l'entreprise en tant qu'institution sociale. Appelons cette thèse, la thèse *capacitariste stricte* dans la mesure où elle réduit exclusivement les obligations des entreprises à des obligations générales. Le capacitarisme strict nous dit deux choses. D'une part, cette thèse soutient que 1) la définition des obligations morales de l'entreprise doit tenir compte de ses capacités. D'autre part, cette thèse affirme que 2) la manière dont l'entreprise en tient compte est que ses obligations se limitent à celles qu'elle est capable de satisfaire aujourd'hui peu importe ses fonctions spécifiques.

Le capacitarisme strict soutient que les obligations des entreprises sont des obligations générales des individus. Dans la mesure où les entreprises sont des agents moraux qui se comportent comme des individus, leurs obligations morales doivent aussi être les obligations générales des individus. Ces obligations générales s'imposent à tous les agents moraux quelles que soient par ailleurs leurs fonctions respectives. Si l'on suit le capacitarisme strict, alors l'entreprise pharmaceutique, à travers ses membres, devrait mettre tout en œuvre, proportionnellement à ses capacités, pour rendre accessibles au séropositif nécessaire les médicaments qui sont indispensables à sa survie, quelle que soit sa fonction par ailleurs.

Le capacitarisme strict équivaut aux thèses dites « minimalistes » (en anglais « minimalism » (Hsieh, 2013:132-135)) dans le jargon de l'éthique des affaires pour rendre compte des attentes morale minimales que l'on peut exiger en toute circonstance des agents moraux. Cette thèse est défendue par des auteurs comme Hsieh, Lane ou Dunfee. Pour ces auteurs, trois types d'obligations générales s'imposent aux entreprises : 1) l'obligation de ne pas causer un préjudice ou un dommage injuste, 2) l'obligation de ne pas violer les droits fondamentaux d'autrui et 3) l'obligation de porter secours à des personnes en détresse.

Sur l'obligation générale de ne pas causer un dommage injuste, Hsieh affirme: *"there is a reason to hold that if MNEs are to benefit from operating in countries that are not well-ordered, they have a responsibility to help promote the institutions associated with well-ordered societies in those countries on grounds that they ought to do no harm"* (Hsieh, 2009:259). L'obligation de promouvoir des institutions justes peut aussi être interprétée comme une obligation morale de l'entreprise pharmaceutique vis-à-vis du séropositif nécessaire dans la mesure où c'est dans des Etats « entravés » où les séropositifs nécessaires ne reçoivent pas de leurs gouvernements la protection nécessaire qu'impose leur droit fondamental à la santé. Dans la mesure où les entreprises pharmaceutiques commercent avec ces Etats, elles ont l'obligation d'y promouvoir des institutions justes afin que le droit à la santé de ces personnes soit respecté et que leur fonction soit elle-même légitimée.

L'obligation morale qu'ont les entreprises de promouvoir des institutions justes là où elles n'existent pas s'appuie sur l'argument que tous les agents moraux, y compris l'entreprise, doivent se garder de causer un dommage injuste à qui que ce soit. Il y a dommage lorsque l'on peut comparer entre deux situations dont l'une est factuelle et antérieure à un acte donné et l'autre est contrefactuelle et postérieure à un acte donné, la situation contrefactuelle ou postérieure à un acte donné étant pire que la situation factuelle du fait de cet acte donné (Gosseries, 2004:52). Si le dommage est ainsi défini, alors tout acte dommageable n'est pas nécessairement préjudiciable ou injuste. Par exemple, toute action d'une entreprise sur un marché cause potentiellement un dommage aux entreprises concurrentes. Si Airbus gagne un marché que Boeing sollicitait aussi, ceci peut causer un dommage à Boeing au moins parce que Boeing aurait engagé certaines dépenses non remboursables pour monter son dossier. Mais ce dommage n'est pas un préjudice. Pour qu'un dommage devienne aussi un préjudice, il faudrait en plus que ce dommage soit inacceptable, c'est-à-dire qu'il viole une règle morale. Ce serait le cas lorsqu'une entreprise va déverser des déchets très polluants dans un Etat aux normes environnementales laxistes pour réduire ses coûts de production par rapport à ses concurrents qui endosseraient l'ensemble des coûts dans des Etats aux normes environnementales rigoureuses. Ce type d'actions ne cause pas simplement un dommage injuste aux entreprises concurrentes. Il cause aussi un dommage injuste à des populations dont le droit à la santé peut être violé sans perspective de compensation comme l'a montré l'exemple ivoirien du proba kaola³¹. Puisque les activités économiques peuvent causer un dommage injuste aux individus qui ne pourraient être compensés dans des Etats pauvres et injustes, l'obligation morale de ne pas causer un dommage injuste à autrui là où il ne pourrait être compensé par la puissance publique impose aux entreprises, selon Hsieh, l'obligation morale de promouvoir des

³¹ Il s'agit du scandale du Proba Kaola qui a vu en 2006 une entreprise néerlandaise négocier avec le faible gouvernement de l'Etat ivoirien empêtré alors dans une crise politique majeure pour y déverser des déchets toxiques qui auraient coûté beaucoup plus cher au Pays-Bas. Ces déchets, déversés en pleine capitale, ont eu des effets néfastes directs sur la santé des Abidjanais dont beaucoup sont morts, mais aussi sur l'écosystème à long terme d'après certains experts (Greenpeace & Amnesty International, 2012:233).

institutions justes dans les Etats entravés (Hsieh, 2013:133). Par conséquent, pour assigner l'obligation de promouvoir des institutions justes à l'entreprise, ce qui permettrait au séropositif nécessiteux d'avoir accès à des médicaments indispensables à sa survie, on doit simplement s'appuyer sur l'obligation générale de ne pas causer un dommage injuste à autrui qui s'applique à tous les agents moraux indépendamment de leurs fonctions respectives.

De même, sur l'obligation générale de ne pas violer les libertés fondamentales, Lane soutient que: *"because all natural persons have the fundamental duty not to enslave others, no role can absolve them of that duty per se: therefore, since no one could morally act for it to do so, no corporation can permissibly enslave people either"* (Lane, 2005:238). L'obligation générale consistant à ne pas violer les libertés fondamentales des individus pourrait s'appliquer au droit fondamental à la santé du séropositif nécessiteux. Une certaine interprétation de Lane conduirait à exiger de l'entreprise pharmaceutique, en tant qu'agent moral, de rendre accessibles ses médicaments au séropositif, quelle que soit par ailleurs sa fonction dans la mesure où les droits fondamentaux de ce dernier, notamment le droit à la santé, est susceptible d'être violé si ce dernier n'a pas accès aux médicaments indispensables à sa survie. Là aussi, il suffit simplement d'étendre aux entreprises les obligations générales des agents moraux individuels.

Enfin, sur l'obligation générale de porter secours à des personnes en détresse, on peut recourir à Thomas Dunfee pour qui les entreprises pharmaceutiques ont l'obligation morale de rendre accessibles voire de donner gratuitement des antirétroviraux à des malades séropositifs qui seraient incapables de les acheter (Dunfee, 2005:185-210, Hsieh, 2005). Cette obligation générale s'appuie sur cet argument de Scanlon qui rappelle dans une certaine mesure celui de Singer : *"if you are presented with a situation in which you can prevent something very bad from happening, or alleviate someone dire plight, by making only a slight (or even moderate) sacrifice, then it would be wrong not to do so"*. (Scanlon, 1998:224) C'est le principe symétrique selon lequel pouvoir implique devoir. Lorsqu'un agent moral *peut* contribuer à remédier à une situation d'injustice sans que cela ne lui coûte cher, il *doit*

le faire comme dans le cas de l'enfant qui se noie. L'exemple des malades séropositifs incapables de payer eux-mêmes leurs médicaments traduit une situation qui ressemble à celle d'une personne qui se noie ou d'une personne qui est en danger de mort et qui ne peut s'en tirer elle-même. L'obligation d'assistance à personne en danger est une obligation générale qui s'applique à tous les individus ou agents moraux en capacité d'aider indépendamment de leur fonction. Pour Dunfee, elle s'applique donc aussi aux entreprises.

Si l'on tient compte de chacune de ces obligations générales, l'on n'a pas besoin de statuer sur la fonction positive ou normative de l'entreprise pour déterminer les attentes morales qu'une société juste est en droit de formuler à l'égard de l'entreprise. Ces attentes sont formulées dans ces obligations générales. Dès lors que l'entreprise est considérée comme un agent moral, ses obligations morales sont celles de tous les autres agents moraux. Cette interprétation du capacitarisme n'est pas celle que retient le capacitarisme compatibiliste.

2.2. Le capacitarisme compatibiliste

D'après une seconde interprétation, où l'on estime qu'il est plausible de définir la capacité de manière partiellement dépendante de la finalité, les obligations morales de l'entreprise seront déterminées au regard des capacités de l'entreprise en tant qu'institution sociale sous condition de leur compatibilité avec la fonction de l'entreprise. Appelons cette thèse, la thèse capacitariste compatibiliste. Cette thèse nous dit deux choses. D'une part, cette thèse soutient que 1) la définition des obligations morales de l'entreprise doit tenir compte de ses capacités ou de son pouvoir. D'autre part, elle affirme que 2) la manière dont l'entreprise en tient compte est que ses obligations se limitent à celles qu'elle est capable de satisfaire aujourd'hui dans la mesure où ces obligations sont compatibles avec sa fonction. Le *capacitarisme compatibiliste* est donc une thèse généraliste qui présuppose (1) le rejet du non-spécialisme strict et (2) limite les obligations des entreprises aux obligations générales qui sont compatibles avec sa fonction.

Le capacitarisme compatibiliste soutient que l'on doit partir de la capacité pour fonder les obligations morales des entreprises. Si l'on ne part pas de la capacité des entreprises pour déterminer leurs obligations morales, alors on considèrera que la multinationale SANOFI a les mêmes obligations morales que la pharmacie de Louvain-la-Neuve dans la mesure où SANOFI et la pharmacie de Louvain-la-Neuve assurent, en tant qu'entreprises, la même fonction (profit ou production). En effet, certaines entreprises, notamment les multinationales, jouissent d'une influence certaine et de possibilités élargies. Leur influence et leur impact sur des pans importants de la société sont tels que leur capacité est proportionnellement plus importante que celle d'autres entreprises qui assurent pourtant la même fonction. Le capacitarisme compatibiliste tient donc compte de ces degrés de pouvoirs dans la mesure où pouvoir implique devoir. Les agents moraux doivent avoir des obligations proportionnelles à leurs capacités respectives.

Par ailleurs, le capacitarisme compatibiliste souligne que la fonction qu'exercent les agents moraux doit faire partie des critères d'analyse de leurs capacités effectives. Pouvoir n'implique pas nécessairement devoir. Et devoir présuppose aussi pouvoir. Le fait que devoir présuppose pouvoir signifie que l'on n'est tenu au possible que si ce que commande l'obligation générale ne heurte pas de manière importante la finalité d'une institution ou la fonction d'un agent moral et les obligations spéciales qui en découlent. Dans la mesure où pouvoir implique devoir et que devoir présuppose pouvoir, le capacitarisme compatibiliste soutient que les obligations morales de l'entreprise doivent correspondre aux pouvoirs ou aux capacités générales qui sont les leurs dans les limites de ce qui est compatible avec leur fonction. Si l'on reprend l'exemple de l'entreprise pharmaceutique, alors sous condition de produire et de mettre à disposition des individus des médicaments de bonne qualité (fonction 1) ou de maximiser son profit par la production et la vente des médicaments (fonction 2), certaines entreprises auront donc des obligations morales proportionnellement à leurs pouvoirs. Par exemple, elles auront l'obligation morale de prendre des initiatives pour aider des Etats pauvres à rendre leur système de santé plus juste permettant aux malades séropositifs nécessiteux d'être mieux pris en charge (ne pas causer de dommage injuste) ; l'obligation

morale de prendre toute autre initiative qui permettrait de garantir le droit humain à la santé aux plus vulnérables et aux plus nécessiteux à l'instar de la formation de jeunes médecins ou l'organisation de campagnes de sensibilisation, etc. (ne pas violer les droits fondamentaux d'autrui) ou encore pour collaborer avec d'autres acteurs significatifs afin de rendre accessibles voire de donner gratuitement des médicaments aux séropositifs les plus nécessiteux (porter secours à des personnes en détresse).

La thèse capacitariste compatibiliste est défendue par des auteurs comme Wettstein ou Onora O'Neill. Wettstein (2009) affirme que, dans la mesure où les entreprises font partie des agents moraux disposant de capacités supérieures pour remédier à des situations d'injustice lorsqu'elles existent, elles ont une immédiate *prima facie* obligation morale de le faire. Ainsi, l'entreprise pharmaceutique devra mobiliser l'ensemble des moyens mis à sa disposition, soit pour directement rendre accessibles les médicaments indispensables à la survie du séropositif nécessiteux, soit pour faire pression sur les États afin que ceux-ci trouvent des mécanismes permettant de rendre accessibles les médicaments aux séropositifs nécessiteux.

Pour clarifier sa position, Wettstein emprunte à Sen (1985) la notion de capacité tournée vers le développement humain pour l'appliquer à l'entreprise. Cette notion de capacité renferme l'idée que plus un agent moral dispose de liberté effective ou de marge de manœuvre réelle, plus il dispose de pouvoirs pour obtenir des résultats qu'il aura choisis dans la mesure où le fait qu'on dispose d'une certaine marge de manœuvre réelle implique qu'on possède de moyens plus importants pour contrôler son action. Pour Wettstein, *“those who have power and control have more extensive moral responsibilities not only because they enjoy the largest freedom to act (control over processes) but also because they have the biggest leverage in using their capabilities to induce change (power to achieve chosen outcomes)”* (Wettstein, 2009:146-147). A cet effet, Wettstein compare certaines entreprises et particulièrement les multinationales aux éléphants dont parle Nadine Gordimer dans son célèbre roman *Ultimate Safari* : ils sont si gros qu'ils font peur à tout le monde. Les entreprises sont alors souvent des

mastodontes dont le pouvoir sinon excède du moins rivalise sérieusement avec celui de bon nombre d'Etats (Wettstein, 2009:232).

Par ailleurs, les entreprises ne disposent pas seulement d'une marge de manœuvre plus importante pour remédier à des situations d'injustice. Elles ont aussi suffisamment d'autorité sur d'autres acteurs pour influencer positivement leurs comportements. Leurs obligations morales, articulées à leur capacité ou à leur pouvoir, sont donc aussi des obligations « collaboratives » (Wettstein, 2012:159-163). Les entreprises doivent collaborer avec les autres acteurs, qu'ils sont susceptibles d'influencer positivement, pour rendre la société plus juste et remédier à des situations d'injustice. Cette obligation collaborative est aussi une obligation politique visant à protéger les droits fondamentaux (Wettstein, 2012:171-181). Cette manière de faire correspondre les obligations morales des entreprises à leurs capacités ou à leurs capabilités tient néanmoins compte des contraintes que représente la fonction de l'entreprise, que ce soit la production des biens et des services ou la maximisation du profit. Pour Wettstein, certaines entreprises, notamment les multinationales, possèdent des pouvoirs quasi-gouvernementaux que l'on doit nécessairement prendre en compte dans la détermination du contenu de leurs obligations morales, même si l'on ne doit pas confondre leur fonction avec celle des Etats³².

Le capacitarisme compatibiliste est aussi défendu par Onora O'Neill. Pour O'Neill, face à des situations d'injustice, les entreprises ont le pouvoir ou la capacité d'impulser un changement en contribuant à établir une société plus juste ou alors d'entretenir un statu quo qui leur est profitable au détriment de la justice *"Corporate power can be used to support and strengthen reasonably just states. Equally, [MNCs] can accept the status quo, fall in with local elites and with patterns of injustice, and use their power to keep things as they are – or indeed to make them more unjust"* (O'Neill, 2001:194). Ainsi, l'obligation morale de l'entreprise est de faire feu de tout bois ou user toutes les capacités dont

³² Soulignons toutefois que Wettstein ne clarifie pas la manière dont les pouvoirs « quasi-gouvernementaux » des entreprises doivent être articulés avec leur fonction. Il constate simplement que les entreprises ont acquis ce pouvoir et que cette nouvelle donne doit être prise en compte dans la détermination de leurs obligations morales.

elle dispose pour mettre un terme à la situation d'injustice dans laquelle se trouve le séropositif nécessaire dans les limites de ce que sa fonction la rend capable de faire.

L'analyse d'O'Neill en faveur d'une correspondance entre les obligations des entreprises et leurs capacités respectives s'élabore autour d'une distinction intéressante entre agents primaires et agents secondaires de la justice déjà évoquée plus haut. Ce qui distingue fondamentalement les agents primaires des agents secondaires de la justice, c'est que les premiers ont des « *capacities to determine how principles of justice are to be institutionalized* » (O'Neill, 2001:181) tandis que les seconds doivent « *contribute to justice mainly by meeting the demands of primary agents, most evidently by conforming to any legal requirements they establish* » (O'Neill, 2001:181). En d'autres termes, les agents secondaires de la justice n'ont qu'une seule obligation morale qui est de respecter la loi comme le soutient le fonctionnalisme strict. Pour O'Neill, si les obligations des entreprises n'étaient que les obligations nécessaires à l'accomplissement de leur fonction, les entreprises ne seraient alors que des agents secondaires de la justice. Or il arrive, dans certaines circonstances, que cette division du travail entre agents primaires et agents secondaires de la justice ne soit plus tenable à cause de la défaillance des Etats. Cette défaillance peut prendre deux formes. L'une correspond aux Etats pauvres et l'autre aux Etats injustes. Selon O'Neill, comme nous l'avons déjà dit, il se produit aujourd'hui un phénomène, on dirait de vases communicants, entre d'un côté un affaiblissement des agents primaires de la justice ou des Etats et de l'autre une montée en puissance des agents secondaires de la justice à l'instar des entreprises (O'Neill, 2001:182).

Pourtant, même dans ces circonstances, certains agents « secondaires » de la justice s'abritent derrière leur fonction pour soit s'exonérer de toute obligation morale face à des situations d'injustice à l'instar du PDG de Shell face aux violations des droits de l'homme au Nigeria (Wettstein, 2009:310-311), soit, dans le pire des cas, pour profiter de la situation face à des agents « primaires » de la justice devenus

fantomatiques comme dans le cas ivoirien³³. Dans les deux cas sus-évoqués, il y a lieu de se demander comment il serait possible de continuer de considérer de tels Etats comme des agents primaires de la justice ? O'Neill en conclut alors que: *"Once we look at the realities of life where states are weak, any simple division between primary and secondary agents of justice blurs. Justice has to be built by a diversity of agents and agencies that possess and lack varying ranges of capabilities"* (O'Neill, 2001:194). Dans ce contexte, lorsque leur pouvoir est étendu, les entreprises doivent devenir des agents primaires de la justice. Toutefois, O'Neill admet aussi implicitement l'idée que les entreprises ne sont pas des Etats et que si la détermination de leurs obligations doit tenir compte de leurs pouvoirs étendus, elle ne peut ignorer aussi leurs contraintes fonctionnelles (O'Neill, 2001).

Comme on peut le voir chez Wettstein et O'Neill, la thèse capacitariste compatibiliste tente de combiner les principes capacitaire et fonctionnel. Les obligations des entreprises sont d'abord des obligations qui dépendent de leurs capacités respectives, elles-mêmes ajustées aux fonctions qu'elles ont à remplir dans une société qui aspire à être juste. Dans cette perspective, les obligations morales de l'entreprise sont à la fois des obligations spéciales et des obligations générales, ce qui tient à la fois compte du fait que l'entreprise est un agent moral comme les autres au regard du fondement capacitariste de ses obligations morales et un agent différent des autres par sa fonction.

Que retenir de cette description anatomique du capacitarisme ? Comme le montre le Tableau 2 ci-dessous, le capacitarisme soutient que les agents moraux ont des obligations générales articulées à leurs capacités respectives. Lorsque la définition des capacités des agents

³³ Pensons au cas du proba kaola déjà évoqué plus haut. Pensons aussi à l'attitude moralement répréhensible des entreprises américaines qui au début des années 80 ont profité du laxisme de certaines lois environnementales de pays sous-développés d'Amérique latine pour faire travailler des ouvriers dans des conditions qui n'étaient pas tolérées aux Etats-Unis (Shue, 1981:579-606.) Ces entreprises étaient bien conscientes des risques de cancers auxquels s'exposeraient des ouvriers dans ces pays pauvres et non démocratiques d'Amérique du Sud. Mais du fait de la faiblesse institutionnelle de ces Etats, elles ont délibérément exposé la vie de ces travailleurs à des substances dangereuses pour leur vie.

moraux est élaborée de manière totalement indépendante de leurs fonctions, on a affaire au capacitarisme strict. Les agents moraux doivent remplir leurs obligations générales indépendamment de la fonction qu'ils remplissent. Les obligations générales priment toujours sur les autres obligations, notamment celles qui sont liées à une fonction spécifique. Lorsque la définition des capacités tient compte de la fonction des agents moraux, on a affaire au capacitarisme compatibiliste. Les agents moraux doivent remplir leurs obligations générales sauf si celles-ci heurtent de manière importante leur fonction et les obligations spéciales qui en découlent.

Tableau 2 : Thèses (généralistes) capacitaristes

	Capacitarisme strict	Capacitarisme compatibiliste
Fonction de profit	1. Toujours porter secours 2. Toujours s'abstenir de causer un dommage injuste 3. Toujours s'abstenir de violer les droits fondamentaux	1. Porter secours si compatible avec la recherche du profit 2. S'abstenir de causer un dommage injuste si compatible avec la recherche du profit 3. S'abstenir de violer les droits fondamentaux si compatible avec la recherche du profit
Fonction de production	1. Toujours porter secours 2. Toujours s'abstenir de causer un dommage injuste 3. Toujours s'abstenir de violer les droits fondamentaux	1. Porter secours si compatible avec la mise à disposition de produits fondamentaux 2. S'abstenir de causer un dommage injuste si compatible avec la mise à disposition de produits fondamentaux 3. s'abstenir de violer les droits fondamentaux si compatible avec la mise à disposition de produits fondamentaux

Il ressort de ce qui précède que l'on a des thèses spécialistes articulées aux fonctions de l'entreprise (fonctionnalisme) et des thèses généralistes articulées aux capacités de l'entreprise (capacitarisme). L'une et l'autre thèse sont susceptibles d'une interprétation étroite ou

stricte ou d'une interprétation non-stricte ou compatibiliste. Une fois que ces thèses nous apparaissent comme pouvant être bien distinctes les unes des autres, la question qui suit est de savoir s'il n'existe pas de chevauchement entre-elles.

3. Des chevauchements possibles ?

Lorsqu'on observe ces thèses et leurs principales interprétations, des liens ou des chevauchements sont possibles. D'une manière générale, il existe un chevauchement entre la fonction et la capacité. Ce chevauchement peut aller dans deux sens.

D'une part, la nature de la fonction affecte nécessairement les capacités des agents moraux. Un chirurgien, à cause de sa fonction, est davantage capable qu'un chauffeur de taxi pour opérer un individu souffrant d'une hernie ombilicale. Face à un individu souffrant d'une hernie, même s'ils ont tous les deux l'obligation générale d'intervenir afin que par exemple son droit à la santé soit respecté, le contenu de leur obligation morale ne peut pas être la même. La fonction de médecin affecte sa capacité et donc sa responsabilité à opérer une hernie par rapport au chauffeur de taxi. De même, une entreprise pharmaceutique sera mieux positionnée qu'une entreprise forestière par exemple pour aider à rendre accessibles des médicaments nécessaires à la survie d'un séropositif nécessiteux. Ce que l'entreprise pharmaceutique est capable de faire (produire des médicaments) est différent de ce que l'entreprise forestière est capable de faire (produire des bois débités pour construction ou meubles). Dans la mesure où la nature de la fonction (produire des médicaments ou produire des bois débités) et non le contenu de la fonction (production ou profit) est différent, ceci affectera aussi ce que l'une ou l'autre entreprise est effectivement capable de faire, et par conséquent ce qu'elle est obligée de faire en raison de la règle pouvoir implique devoir. Ceci ne veut pas dire que l'entreprise forestière n'a pas d'obligation morale vis-à-vis du séropositif nécessiteux en l'absence d'une institution dont ce serait l'obligation spécifique. Ceci veut tout simplement dire que la forme de l'intervention de l'entreprise pharmaceutique sera plus directe et aura un impact plus important que celle de l'entreprise forestière au moins parce que l'entreprise

pharmaceutique dispose directement de la ressource dont a besoin le séropositif nécessaire pour combler son besoin fondamental de santé alors que l'entreprise forestière est directement privée de cette ressource. La nature de la fonction affecte donc aussi l'étendue des capacités.

D'autre part, la capacité effective des agents moraux ne peut être définie sans tenir compte de leur fonction. Un chauffeur de taxi, du fait de sa fonction, est incapable d'opérer un individu souffrant d'une hernie ombilicale. Cette tâche revient à des médecins chirurgiens. Les fonctions respectives de chauffeur et de médecin chirurgien ne peuvent être ignorées lorsqu'on détermine les obligations morales auxquelles ces agents moraux doivent être soumis. De même, les obligations morales de l'entreprise, qui est un agent moral remplissant une fonction spécifique, doivent être définies au regard de sa fonction car lui imposer des obligations morales qui vont au-delà de ce que son rôle ou sa fonction la rend capable de réaliser serait exiger de l'entreprise des choses qui sont au-dessus de ses forces, ce qui violerait la règle selon laquelle devoir présuppose pouvoir : l'on ne doit pas exiger des agents moraux des obligations morales qu'il ne leur est pas possible de remplir (Ogien, 2012) ou que leur fonction les rend incapables de remplir. Par conséquent, il existe un lien important entre la capacité des agents moraux et les fonctions qu'ils vont exercer. Ce chevauchement entre la capacité et la fonction apparaît aussi au niveau des diverses interprétations des thèses (généralistes) capacitaristes et les thèses (spécialistes) fonctionnalistes.

Lien entre fonctionnalisme strict et fonctionnalisme compatibiliste

Le chevauchement général entre le critère de la fonction et le critère de la capacité permet de mieux explorer les différents liens qui existent entre les quatre thèses évoquées plus haut. D'abord, il existe un lien entre le fonctionnalisme strict et le fonctionnalisme compatibiliste. Les deux thèses sont des thèses spécialistes qui font de la fonction un fondement incontournable des obligations morales des entreprises. Toutefois, alors que le fonctionnalisme strict soutient que les obligations morales des entreprises ne sont que les obligations nécessaires à

l'accomplissement de sa fonction, le fonctionnalisme compatibiliste soutient que les obligations spéciales ne capturent pas la totalité des obligations morales de l'entreprise. La manière dont on doit tenir compte de la fonction, c'est de considérer que les obligations morales qui s'imposent à l'entreprise doivent simplement être compatibles avec celle-ci. Le fonctionnalisme compatibiliste considère donc que les obligations morales des entreprises doivent être étendues, chaque fois que possible, à toutes les obligations morales qui ne nuisent pas de manière importante à la fonction de l'entreprise dès lors que cette fonction est elle-même justifiée par une société qui aspire à être juste. Pour le fonctionnalisme compatibiliste, une diminution des profits (si la recherche du profit est la fonction de l'entreprise) ou une production moins importante (si la production est la fonction de l'entreprise) au nom d'autres impératifs moraux comme la survie de malades nécessiteux serait une exigence morale compatible avec l'obligation de remplir sa fonction.

Par ailleurs, le lien entre fonctionnalisme strict et fonctionnalisme compatibiliste peut encore être plus fort dans la mesure où une conception extensive de « nécessaire » pourrait dans bien des cas faire converger ces deux thèses vers les mêmes obligations, surtout si la fonction de l'entreprise est une fonction de production et non de profit. En effet, lorsqu'il affirme que les obligations des entreprises sont des obligations nécessaires à l'accomplissement de sa fonction, le fonctionnalisme n'exclut pas que les entreprises aient d'autres obligations morales. Comme le dit Hardimon au sujet des agents moraux, *"[n]ot all of our personal interactions are structured by roles. Even when they are, questions may still arise concerning how we are to treat one another as persons"* (Hardimon, 1994:340). Le fonctionnalisme strict suggère que même ces obligations morales qui sont indépendantes des fonctions des agents moraux ou de l'entreprise sont nécessairement accomplies par un agent moral lorsqu'il se conforme à ses obligations spéciales. En d'autres termes, les obligations générales sont inévitablement intégrées dans les obligations nécessaires à l'accomplissement d'une fonction donnée. Par exemple, les obligations générales seraient capturées par l'obligation pour les entreprises de respecter non seulement la lettre de la loi, mais aussi l'*esprit* de la loi.

Si l'on a cette conception extensive de « nécessaire » reposant sur ce qu'exige aussi l'esprit de la loi, alors des défenseurs du fonctionnalisme strict comme Hsieh pour la fonction de production ou Heath pour la fonction de profit pourraient s'accorder avec des défenseurs du fonctionnalisme compatibiliste comme Bowie et Arnold pour la fonction de profit et Ulrich pour la fonction de production. En effet, lorsque la fonction de l'entreprise est la maximisation du profit, la conception extensive de « nécessaire » est soutenue d'une certaine manière par Joseph Heath et Wayne Norman. Heath admet avec Friedman que la fonction de l'entreprise est de maximiser le profit. Toutefois il distingue deux manières pour les entreprises de maximiser leur profit dans un marché libre et concurrentiel. Certaines entreprises maximisent le profit en utilisant des stratégies socialement préférables comme par exemple la production des biens de qualité à des prix accessibles alors que d'autres entreprises utilisent des stratégies socialement non-préférables qui consisteraient par exemple à externaliser certains de leurs coûts comme ceux relatifs à la pollution ou à fabriquer des produits dont les effets pervers seraient cachés. Il s'agit pour Heath de distinguer entre les entreprises qui vont maximiser le profit en respectant à la fois la lettre et l'esprit de la loi et les entreprises qui vont enfreindre l'esprit de la loi en externalisant la plupart de leurs coûts (pollution, non-respect de la sécurité des travailleurs ou des consommateurs) voire même la lettre de la loi à travers la fraude (fiscale, etc.) D'une manière générale, Heath distingue donc entre les entreprises qui maximisent le profit dans un marché vraiment libre et concurrentiel et les autres qui tirent profit des défaillances du marché et de la faiblesse des gouvernements. Pour Heath,

"Ideally, the only way that a firm could make a profit would be by employing one of the preferred strategies. However, for strictly practical reasons, it is often impossible to create a system of laws that prohibits the non-preferred ones. Thus according to the market failures perspective [for business ethics], specifically ethical conduct... consists in refraining from using non-preferred strategies to maximize profit, even when doing so would be legally permissible". (Heath, 2006:550)

En d'autres termes, pour Heath, « *the ethical firm does not seek to profit from market failure* » (Heath, 2006:550). Quand bien même la puissance

publique n'aurait pas suffisamment réglementé le marché pour qu'il soit libre et concurrentiel, il reviendrait comme obligation à l'entreprise de ne pas tirer profit de ses défaillances par souci de respecter l'esprit de la loi. Le respect de l'esprit de la loi pourrait donc conduire à enfreindre même la lettre de la loi et le faire fait partie des obligations nécessaires à l'accomplissement de la fonction de l'entreprise.

La position de Heath est aussi partagée dans une certaine mesure par l'auteur de « Business Ethics as Self-Regulation: Why Principles that Ground Regulations Should be Used to Ground Beyond-Compliance Norms as Well ». Norman y défend aussi une certaine conception extensive de « nécessaire » appliquée aux entreprises et sa théorie n'a que des différences mineures avec la théorie de Heath. Là où Heath suggère que les entreprises ne doivent pas, comme obligations nécessaires à la réalisation de leur fonction, exploiter toutes les défaillances du marché, Norman suggère que les entreprises ne doivent pas tirer profit des défaillances du marché qui ne sont pas susceptibles d'être régulées dans la mesure où certaines défaillances du marché, soit ne peuvent tout simplement pas être éliminées, soit sont nécessaires pour éviter des défaillances du marché encore plus préjudiciables à l'ensemble de la société. Ce que requiert l'esprit de la loi, ce n'est pas d'éviter de tirer profit des défaillances du marché d'une manière générale et par chaque entreprise à chaque fois qui risquerait alors d'être éjectée du marché par ses concurrents « voyous ». Le respect de l'esprit de la loi requiert une autorégulation qui implique pour les entreprises de s'accorder sur des règles communes, peut-être par secteurs d'activités, afin de ne pas tirer profit des défaillances du marché dont l'effet est vraiment pernicieux pour la société (Norman, 2012).

Heath et Norman proposent donc une conception extensive de « nécessaire » qui aboutirait presque aux mêmes obligations que le fonctionnalisme compatibiliste lorsque la fonction de l'entreprise est le profit. Mais l'on pourrait aussi avoir une conception extensive de « nécessaire » qui aboutirait presque aux mêmes obligations que le fonctionnalisme compatibiliste lorsque la fonction de l'entreprise est la production des biens et des services marchands.

C'est ainsi que l'on pourrait interpréter la position de Hsieh qui s'appuie aussi sur l'argument des défaillances du marché pour soutenir que les entreprises ont l'obligation de promouvoir des institutions justes dans des Etats « entravés ». Hsieh part de la distinction rawlsienne entre des Etats entravés et des Etats libéraux. Les Etats entravés sont des Etats qui manquent d'une constitution démocratique et qui sont privés d'institutions justes. Les Etats libéraux sont ceux qui sont dotés d'institutions démocratiques et justes. La distinction entre les deux est que lorsque des injustices – parfois inévitables – seront générées par le système institutionnel, elles seront compensées dans des Etats libéraux et ne seront pas compensées dans les Etats entravés. Par conséquent, dans la mesure où les entreprises sont susceptibles de causer des dommages injustes qui ne pourraient être compensées à l'échelle institutionnelle dans les Etats entravés, elles ont l'obligation, au nom du devoir d'assistance rawlsien, de promouvoir des institutions justes dans ces Etats entravés en combattant par exemple la corruption (Hsieh, 2009:251-273). Pour Hsieh, dans ces circonstances particulièrement non-idéales, l'entreprise peut aussi devenir un agent primaire de la justice (Hsieh, 2013:138-141). L'obligation de promouvoir des institutions justes participent des obligations nécessaires à l'accomplissement de sa fonction de production. Cette position pourrait être admise par Ulrich pour qui l'entreprise n'est pas un simple pourvoyeur de biens et de services marchands, mais doit contribuer à la mise sur pied d'institutions justes là où elles font défaut.

Heath, Norman et Hsieh montrent que l'on peut bien défendre le fonctionnalisme strict et avoir une conception extensive de « nécessaire » qui élargirait le spectre des obligations morales de l'entreprise au-delà de la simple maximisation du profit et du respect de la lettre de la loi. Lorsque c'est le cas, la différence entre le fonctionnalisme strict et le fonctionnalisme compatibiliste devient négligeable.

Lien entre fonctionnalisme compatibiliste et capacitarisme compatibiliste

Ensuite, il existe un lien entre le fonctionnalisme compatibiliste et le capacitarisme compatibiliste. Les deux thèses sont partiellement

spécialistes et partiellement généralistes. Même si elles partent d'une logique différente et fondent les obligations morales de manière différente, les deux thèses tentent de combiner les critères fonctionnel et capacitaire qui sont insuffisants lorsque détachés l'un de l'autre. C'est pourquoi, dans la plupart des cas, le fonctionnalisme compatibiliste et le capacitarisme compatibiliste aboutiront, en termes de contenu, aux mêmes obligations morales pour l'entreprise. Toutefois, au-delà de cette stratégie combinatoire fonction/capacité qu'ils ont en commun, le capacitarisme compatibiliste pourrait inclure le fonctionnalisme compatibiliste, alors que l'inverse n'est pas possible. Par exemple, là où le fonctionnalisme compatibiliste considèrera les entreprises comme étant exceptionnellement et provisoirement des agents primaires de la justice, particulièrement dans des situations non-idéales, le capacitarisme compatibiliste aura tendance à les considérer de manière plus permanente comme des agents primaires de la justice si leurs capacités le justifient. Le capacitarisme compatibiliste est dans ce sens plus exigeant vis-à-vis des entreprises et plus étendue en termes d'obligations morales des entreprises que le fonctionnalisme compatibiliste.

(Absence de) lien entre le fonctionnalisme strict et le capacitarisme strict

A côté de ces chevauchements, l'on observe aussi que certaines thèses semblent s'exclure. Il s'agit des deux versions strictes de chacune des thèses fonctionnaliste et capacitariste. La thèse fonctionnaliste stricte est essentiellement une thèse spécialiste et par conséquent anti-généraliste ou non-spécialiste. Elle considère que la palette des obligations de l'entreprise dans une société qui compte plusieurs institutions sociales renferme exclusivement les obligations nécessaires à la réalisation de cette fonction. L'entreprise ne doit se préoccuper que de faire sa part spécifique du travail moral. Le fonctionnalisme strict suggère que l'entreprise doit seulement maximiser son profit ou produire des biens et des services marchands tout en respectant la loi ou que l'entreprise doit se contenter de produire et de vendre des biens et des services marchands même si ses membres ont d'autres obligations morales générales distinctes de celles de l'entreprise. Quant à la thèse capacitariste stricte, elle est une thèse essentiellement généraliste et par

conséquent anti-spécialiste. Elle suggère que les obligations générales l'emportent toujours face aux considérations liées aux fonctions des agents moraux. Le capacitarisme suggère qu'il y a des obligations morales que l'entreprise doit toujours remplir quelle que soit sa fonction.

Comme le montre le Tableau 3, la description « anatomique » des différentes thèses permet de les classer en thèses spécialiste strict, spécialiste non-strict et non spécialiste, avec une version de la thèse spécialiste strict qui pourrait aboutir aux mêmes conclusions que les thèses spécialistes non-strict. Dès lors que ces thèses nous apparaissent claires et distinctes les unes des autres et dès lors que leurs liens ou chevauchements respectifs sont établis, permettant ainsi de mettre en avant exergue une hypothèse de convergence, il revient à la prochaine section de justifier la défense du capacitarisme compatibiliste.

Tableau 3 : chevauchements des thèses

1. Fonctionnalisme strict ; 2. fonctionnalise compatibiliste ; 3. Capacitarisme compatibiliste ; 4. Capacitarisme strict

	Spécialisme strict	Spécialisme non-strict	Non-spécialisme
Fonctionnalisme	1	2	
Capacitarisme		3	4

II. DEFENSE DU CAPACITARISME COMPATIBILISTE : NECESSITE D'UNE CLAUSE DE DIFFERENCIATION FONCTIONNELLE

La section précédente s'est penchée sur la comparaison descriptive des quatre thèses. Nous avons montré que deux critères de détermination des obligations morales de l'entreprise étaient à l'œuvre dans ces thèses : la fonction et la capacité. Ces critères sont susceptibles d'être interprétés de deux manières : une interprétation restrictive (capacitarisme strict et fonctionnalisme strict) et une interprétation non-restrictive (capacitarisme compatibiliste et fonctionnalisme compatibiliste). Par ailleurs des chevauchements existent entre ces thèses par le biais des critères qui les fondent. Si d'un côté la nature de la fonction impacte nécessairement les capacités d'un agent moral, d'un autre côté, la capacité effective (et pas seulement formelle) d'un agent moral dépend nécessairement de la fonction qu'il exerce. Enfin, du fait des chevauchements entre les critères fonctionnel et capacitaire, nous avons formulé une hypothèse de convergence selon laquelle l'ensemble des thèses spécialistes (spécialisme strict et spécialisme non-strict) pourraient, dans plusieurs cas de figures, aboutir à un même contenu des obligations morales pour les entreprises.

Dans cette section, nous procédons plutôt à une comparaison critique ou analytique, examinons les justifications respectives des différentes thèses et donnons les raisons de la préférence pour le capacitarisme compatibiliste. En effet, nos théories morales ou nos théories de la justice nous disent non seulement ce que nous devons aux autres (Scanlon, 1998), mais aussi ce que nous ne devons pas aux autres. En cela, nos obligations morales ne sont pas des obligations illimitées. Ce sont des obligations morales ajustées soit à nos fonctions (spéciales), soit à nos capacités (générales).

Dans ce sens, le fonctionnalisme s'inscrit davantage dans l'héritage aristotélien et a une interprétation normative de la fonction. Le fonctionnalisme (strict) considère que le fondement des obligations morales de l'entreprise est sa fonction - celle-ci étant elle-même déduite de la nécessité de faire une différenciation fonctionnelle afin d'assurer les

conditions d'une société juste et dépend donc de la théorie de la justice sous-jacente. Pour le fonctionnaliste compatibiliste toutefois, en vertu du principe « *devoir implique pouvoir* », les obligations qui découlent de la fonction sont restreintes par la capacité effective d'une entreprise particulière. La capacité joue donc le rôle d'une *condition limitative* des obligations morales de l'entreprise.

Quant au capacitarisme (strict), il s'inscrit davantage dans l'héritage kantien au sens où la fonction correspond plutôt à l'aspiration naturelle dont la poursuite est conditionnée au respect des obligations morales (générales). Le capacitarisme fonde les obligations morales de l'entreprise sur sa capacité, et donc sur le principe symétrique « *pouvoir implique devoir* ». Pour le capacitarisme compatibiliste, il faut toutefois tenir compte de la division du travail moral³⁴, c'est-à-dire du fait que l'efficacité morale invite à une coordination entre les agents qui les conduise, entre autres, à se spécialiser dans certaines fonctions. Dès lors, les obligations morales liées à la fonction priment sur les autres obligations morales. La fonction se présente comme une *contrainte importante* pour déterminer les obligations morales de l'entreprise.

1. Le choix des thèses compatibilistes par rapport aux thèses strictes

Les thèses compatibilistes ou non-spécialistes strictes (fonctionnalisme compatibiliste et capacitarisme compatibiliste) émergent du caractère partiel et sans doute partial des thèses strictes (fonctionnalisme strict et capacitarisme strict) et repose à la fois sur l'argument de la nécessité d'une différenciation fonctionnelle sur le plan social et moral (contrairement au capacitarisme strict) et sur l'argument selon lequel pouvoir implique devoir (contrairement au fonctionnalisme

³⁴ Même si les termes « division du travail moral » et « différenciation fonctionnelle sur le plan moral » peuvent parfois être utilisés de manière interchangeable, le terme « division du travail moral » est plus englobant que celui de « différenciation fonctionnelle sur le plan moral », au moins parce que l'on peut procéder à une division du travail moral en dehors des fonctions des agents moraux, par exemple entre deux institutions ou deux agents moraux qui assurent la même fonction, mais n'ont pas les mêmes capacités (une multinationale pharmaceutique et une pharmacie).

strict)), bien que leur manière de fonder les obligations morales de l'entreprise soit différente. C'est parce qu'elles combinent ces deux critères et reposent sur deux arguments que les thèses compatibilistes offrent une approche plus complète et plus robuste des obligations morales des entreprises. Examinons donc les justifications et les objections au fonctionnalisme strict et au capacitarisme strict.

1.1. Qu'est-ce qui justifie le fonctionnalisme strict ?

Le fonctionnalisme strict repose sur l'argument de la division du travail (moral) ou de la différenciation fonctionnelle. D'après cet argument, la différenciation fonctionnelle est nécessaire sur le plan social et la meilleure manière de la préserver est d'en instaurer une sur le plan moral qui soit strictement alignée sur celle qui existe sur le plan social. C'est donc sur la nécessité de la différenciation fonctionnelle que repose le fonctionnalisme strict.

1.1.1. La nécessité d'une différenciation fonctionnelle

L'argument de la différenciation fonctionnelle sur le plan social et sur le plan moral part de l'idée que :

- 1) la différenciation fonctionnelle est nécessaire sur le plan social car aucune institution ne peut remplir toute seule l'ensemble des fonctions visant à réaliser un objectif sociétal général.
- 2) La différenciation fonctionnelle signifie que, selon l'objectif général que se fixe une société donnée, chaque institution doit remplir et donner priorité à une fonction spécifique et complémentaire des fonctions des autres institutions, quelle que soit ses autres compétences extra-fonctionnelles.
- 3) Définir alors les obligations morales sans avoir égard à la nature des fonctions des différentes institutions équivaudrait à considérer que chaque institution

doive prendre en charge avec la même intensité l'ensemble des fonctions nécessaires à l'accomplissement de l'objectif général que se fixe une société, ce qui est ni souhaitable car certaines obligations morales ne seraient pas remplies, ni possible car ce serait au-dessus des forces même de l'institution la plus puissante.

- 4) Par conséquent, l'on devrait instaurer sur le plan moral une différenciation fonctionnelle. Celle-ci devrait, autant que possible, être alignée sur une différenciation fonctionnelle indispensable sur le plan social. Ce serait ainsi le seul moyen de la préserver dans la mesure où elle est indispensable sur le plan social.

Pour clarifier l'argument de la différenciation fonctionnelle ou de la division du travail sur le plan social et moral, partons de l'exemple d'une catastrophe naturelle tel que nous le propose McKinsey. Il décrit la manière dont les obligations générales doivent être réparties en obligations spéciales (c'est-à-dire des obligations découlant des fonctions respectives des agents moraux) au sein d'une société juste. McKinsey oppose au modèle individualiste/généraliste de Singer un modèle institutionnaliste/spécialiste de nos obligations morales. Pour lui,

"[t]he actual situation is instead best reflected by what we might call « the natural-disaster » model. For instance, when a flood strikes a community, there are many jobs which need to be done: rescue squads need to be dispatched to save those in danger of drowning; doctors and nurses are needed to treat injuries and to inoculate against disease; housing, food and clothing must be supplied to the homeless survivors; engineers and laborers are need to hold back the still rising waters; and so on. To claim that all or most of those who can spare the resources are obligated to save the starving is like claiming that all or most of those who can help when a flood strikes are obligated to save the drowning. Both claims are simply false, because each person can fulfill his benevolence-obligations in different alternatives ways". (McKinsey, 1981:315)

Pour faire face à une catastrophe naturelle, on a besoin de diviser socialement, mais aussi moralement le travail général. L'exemple de la catastrophe naturelle montre à quel point s'il n'y avait qu'un seul individu, même de bonne volonté, il ne pourrait pas à la fois porter secours aux sinistrés, les conduire à l'hôpital et les soigner en même temps. Ce serait tout simplement au-delà de ses forces même si c'est à la fois un nageur expérimenté, un conducteur chevronné et un excellent médecin. Si le portrait des obligations des agents moraux correspond à ce qui leur est exigé dans la société, alors le simple fait de posséder des compétences ou des capacités multiples ne suffit pas à générer une obligation morale. McKinsey a donc raison d'affirmer que l'on a besoin de répartir les tâches (sociales et morales) et de les limiter à des compétences spécifiques pour remplir l'objectif général qui est de porter secours aux sinistrés. Chacun contribue à cet objectif général en se concentrant uniquement sur ses tâches respectives. Dans la mesure où les objectifs généraux sur le plan social correspondent à des obligations générales sur le plan moral, le fait que chaque agent moral remplira ses obligations spécifiques qui découlent de sa fonction l'amèneront aussi à remplir sa part d'obligations morales qui contribueront à l'exécution des obligations générales.

L'exemple de la catastrophe naturelle suggère d'une manière générale l'idée de la nécessité de la différenciation fonctionnelle et de la spécialisation aussi bien sur le plan social que sur le plan moral. C'est le seul moyen de surmonter l'impossibilité physique ou technologique à laquelle peuvent être confrontés les agents moraux face à des obligations morales qu'ils sont contraints de remplir. S'il n'y avait que la fonction de sapeur-pompier, il n'y aurait personne pour conduire les sinistrés à l'hôpital et personne pour les soigner. On aurait donc fait que partiellement face à la catastrophe naturelle. L'objectif général (comme les obligations générales qui y sont associées) ne serait pas rempli. Par conséquent, l'on aura besoin d'une différenciation fonctionnelle sur le plan social et sur le plan moral pour véritablement faire face à une catastrophe naturelle.

C'est en quelque sorte cette idée de nécessité de la différenciation fonctionnelle qu'a voulu traduire Bernard Mandeville à

travers la notion de division du travail dans sa *Fable des abeilles* (1714) où il analyse les nouveaux aspects du fonctionnement de la société. Mais si l'on doit à Mandeville l'expression « division du travail », l'idée même d'une différenciation fonctionnelle est beaucoup plus ancienne comme le laisse entendre ces propos attribués à Platon et rapportés par Henri Denis : « *La société est un regroupement d'individus qui trouvent avantage à vivre ensemble parce que cela leur permet de diviser entre eux les tâches et de se spécialiser de plus en plus dans l'exercice d'une activité déterminée. Ainsi apparaissent les divers métiers, puis le commerce intérieur et extérieur* » (Denis, 1966:20). L'analogie des abeilles est toutefois déterminante dans la manière dont Mandeville analyse la division du travail sur le plan social. Car, si d'une part à l'instar des abeilles construisant une ruche, la division du travail sur le plan social permet à chacun dans la société d'occuper une fonction précise (réduction de l'incertitude), d'autre part elle permet aussi à chacun de bien la réaliser (accroissement de la performance) dans la mesure où l'habitude que chacun aura prise à remplir sa fonction réduira aussi les occasions pour lui de commettre des erreurs (Mandeville, 1714).

1.1.2. L'interprétation stricte de la différenciation fonctionnelle

D'après le fonctionnalisme strict, l'on doit avoir une interprétation restrictive de la nécessité de la différenciation fonctionnelle. Ainsi, un agent moral X n'aurait d'obligations morales *que* celles qui sont nécessaires à l'accomplissement de sa fonction. La fonction a ici une dimension normative et non positive. Par ailleurs, l'idée que chaque agent moral doive uniquement accomplir les obligations liées à sa tâche morale présuppose l'existence d'une situation idéale où tous les agents moraux remplissent effectivement leurs fonctions et les obligations spécifiques qui y sont rattachées. Pour une entreprise pharmaceutique : 1) si sa fonction doit être de maximiser ou de rechercher le profit des actionnaires, alors ses obligations morales spéciales seront l'obligation de maximiser le profit (fonction normative) et l'obligation de respecter la loi et les coutumes (obligation générale nécessaire à l'accomplissement de la fonction normative) ; 2) si sa fonction doit-être de produire des biens et des services marchands en

vue de permettre aux individus de combler leurs besoin fondamentaux, alors ses obligations spéciales seront l'obligation de produire et de vendre des médicaments permettant aux individus de combler leurs besoins fondamentaux (fonction normative), notamment sur le plan de la santé et l'obligation de respecter la loi (obligation générale nécessaire à l'accomplissement de la fonction normative). Selon le fonctionnalisme strict, l'entreprise n'a donc *que* les obligations nécessaires à l'accomplissement de sa fonction normative.

Le fonctionnalisme strict équivaut à ce que Hardimon a qualifié de doctrine de l'adéquation parfaite (Hardimon, 1994). Cette doctrine soutient qu'il y a *harmonie parfaite* entre les fonctions des agents moraux et leurs obligations morales: « *the doctrine of perfect adequacy suggests that all one needs to do to lead a morally decent life is to carry out the duties of one's station* ». (Hardimon, 1994:339) D'après cette doctrine, l'on doit interpréter l'argument de la différenciation fonctionnelle comme instaurant une adéquation parfaite entre la division du travail sur le plan social et la division du travail sur le plan moral. En d'autres termes, chaque agent moral n'a d'obligations morales que celles qui sont nécessaires à l'accomplissement de sa fonction sur le plan social.

Cette doctrine est défendue par des philosophes comme Bradley dans *Ethical Studies* ([1876] 1989:174, 176) à qui on doit la paternité de la théorie « *My station and its duties* »³⁵ qui traduit bien cette adéquation parfaite. Pour les théoriciens de l'adéquation parfaite, nous dit Hardimon, il n'existe en réalité qu'une moralité des rôles³⁶ (ou des fonctions) par opposition à une moralité générale comme le soutient Kant parce que les individus sont toujours enchâssés dans des 'status', c'est-à-dire des rôles, des positions sociales ou des fonctions. Autrement dit, les agents moraux n'existent pas en dehors de leurs fonctions et ce sont par conséquent celles-ci qui constituent l'unique source de la moralité (Hardimon, 1994).

³⁵ Dans son ouvrage *Lawyers and Justice: An Ethical Study* (1988: 106), David Luban suggère que Bradley qui a introduit cette notion en philosophie l'a empruntée à l'ouvrage Anglican *Book of common Prayer*.

³⁶ Le terme « rôle » sera utilisé de manière interchangeable avec celui de fonction, même si certaines nuances peuvent exister entre les deux.

La doctrine de l'adéquation parfaite est susceptible d'être interprétée de deux manières. D'une part, les obligations morales d'un agent moral ne sont que les obligations nécessaires à la réalisation de sa fonction normative : « *an individual's moral duties are fully specified by the duties of his role* » (Hardimon, 1994:338). D'autre part, quand bien même un agent moral aurait d'autres obligations générales, comme l'obligation générale de respecter la loi par exemple, celles-ci sont déjà intégrées dans ses obligations spéciales : « *individuals do have duties beyond those specified by their roles (for example, to keep promises), but their social roles are constructed in such a way that in fulfilling the obligations attaching to them, they will fulfill their other, independently specified, general duties as well* » (Hardimon, 1994:338).

Ces deux positions reposent sur l'idée que 1) *les agents moraux habitent ou sont toujours enchâssés dans un ou plusieurs rôles ou fonctions*. Or, si les individus ne vivent jamais de manière indépendante de leurs fonctions respectives, alors les obligations qu'ils doivent remplir ne peuvent être que des obligations spéciales, c'est-à-dire rattachées à leurs rôles ou le « status ». D'où le rejet, par le fonctionnalisme strict, de toute moralité générale : « *one will fulfill all of one's moral obligations if one fulfills all of one's role obligations [...] It says that individuals have no moral duties beyond those imposed by their social roles. All obligations are in effect special obligations* » (Hardimon, 1994:338).

Il faut comprendre ce propos avec à l'esprit une distinction entre les obligations générales *universelles* comme l'obligation de ne pas mentir ou de tenir ses promesses et l'obligation générale *commune* comme l'obligation morale de porter secours à des personnes en détresse. Pour le fonctionnalisme strict, les obligations générales universelles sont de facto intégrées dans les obligations nécessaires à l'accomplissement d'une fonction donnée. Il ne reste alors que les obligations générales communes qui sont elles-mêmes morcelées en obligations spéciales. Si l'on considère les obligations spéciales comme des contextualisations ou des morcellements des obligations générales communes, alors l'entreprise n'aura que des obligations spéciales entendues comme les obligations nécessaires à l'accomplissement de sa fonction. Il suffirait qu'elle remplisse ses obligations spéciales pour

remplir à la fois ses obligations générales universelles et ses obligations générales communes. Par conséquent, même si les agents moraux ont des obligations morales autres que celles associées à leurs fonctions respectives, celles-ci sont nécessairement intégrées dans les obligations nécessaires à l'accomplissement de leurs fonctions.

En outre, 2) si les agents moraux sont toujours enchâssés dans un ou plusieurs rôles, *leurs fonctions normatives sont toujours clairement définies puisque les fonctions sont clairement identifiées*. Dans cette perspective, il leur est impossible, d'après le fonctionnalisme strict, d'être confrontés à des choix moraux difficiles (Bradley [1876], 1989:176, 198). Ainsi, écrit Hardimon, *"the requirements of one's role are always clear, [...] there are no morally hard cases or morally difficult choices. The doctrine of perfect adequacy suggests that all one needs to do to lead a morally decent life is to carry out the duties of one's station. It says, in effect, that 'my station and its duties' provide a moral compass at one perfectly reliable and easy to read"*. (Hardimon, 1994:339) La présence d'un enchâssement permanent dans des fonctions et l'absence de conflits moraux justifient l'interprétation stricte de la nécessité de la différenciation fonctionnelle et donc l'idée que les entreprises remplissent toutes leurs obligations morales en s'acquittant uniquement des obligations morales nécessaires à l'accomplissement de leur fonction normative. Cette interprétation restrictive est-elle satisfaisante ?

1.1.3. Les limites du fonctionnalisme strict

Si l'on peut trouver convaincant l'argument de la nécessité d'une différenciation fonctionnelle sur le plan social et sur le plan moral, ceci n'empêche pas de prendre ses distances avec l'interprétation restrictive qu'en donne le fonctionnalisme strict. Il existe en effet deux types d'objections décisives contre le fonctionnalisme strict :

- a) *L'objection des fonctions/obligations mal-définies* : les fonctions (normatives) des agents moraux et les obligations qui y sont attachées ne sont pas clairement définies dans la mesure où elles sont en constante mutation. Par conséquent, il n'existe pas d'adéquation parfaite entre ce

qu'exigent les obligations morales et les obligations nécessaires à l'accomplissement d'une fonction.

- b) *L'objection des fonctions orphelines d'agents moraux* : même lorsqu'elles sont bien définies, certaines fonctions et les obligations qui en découlent sont orphelines d'agents moraux pour les remplir. Par conséquent, les obligations morales des agents moraux ne sont pas exclusivement les obligations nécessaires à l'accomplissement de leurs fonctions spécifiques.

Les fonctions/obligations sont-elles toujours biens définies ?

Le fonctionnalisme strict est problématique parce qu'il prétend que les fonctions et les obligations des agents moraux sont clairement définies, alors que l'on a de bonnes raisons de douter de cette prémisse. En effet, l'on peut d'abord contester l'idée que les rôles/fonctions soient clairement définis au regard de leur mutation constante dans des sociétés de plus en plus complexes. Pensons au rôle d'un célibataire vivant dans une sorte de partenariat domestique avec une autre personne. Serait-ce un rôle d'époux, de petit ami ou d'ami important ? (Hardimon, 1994:340) On pourrait en dire autant pour les entreprises aux fonctions multiples et parfois imprécises.

L'exemple des entreprises est d'autant plus intéressant si l'on part de l'idée qu'il est difficile de mettre d'accord les chercheurs sur le contenu même de la fonction de l'entreprise. Entre la thèse profitabiliste où l'entreprise produit des biens et des services marchands en vue de rechercher ou de maximiser le profit des actionnaires (et qui referme elle-même diverses interprétations) et la thèse productiviste qui insiste sur la mise à disposition des produits de qualité permettant de combler des besoins fondamentaux, le moins qu'on puisse dire est que la fonction positive comme normative de l'entreprise demeure controversée. Ceci ne peut que renforcer l'idée selon laquelle les obligations spéciales ou rattachées à la fonction de l'entreprise ne sont pas clairement définies³⁷.

³⁷ Tous les nombreux débats autour de la responsabilité sociale de l'entreprise selon qu'on mette en avant la théorie des parties prenantes, la théorie des actionnaires ou le modèle de

Cette conclusion est d'autant plus pertinente que les obligations rattachées à la fonction de l'entreprise peuvent être radicalement différentes selon que l'on adopte la thèse profitabiliste ou la thèse productiviste. Là où un défenseur de la thèse profitabiliste soutiendra qu'une entreprise pharmaceutique n'a pas l'obligation parfaite (mais peut être une obligation imparfaite) de donner gratuitement ses médicaments à un malade séropositif incapable de les acheter même si elle le peut, un défenseur de la thèse productiviste soutiendra que l'entreprise pharmaceutique a l'obligation (et pas seulement imparfaite) de donner gratuitement des médicaments à un séropositif nécessiteux si elle le peut.

L'absence de clarté des fonctions et des obligations spéciales qui y sont corrélées n'est pas seulement mise en exergue selon que l'on adopte la thèse profitabiliste ou la thèse productiviste. Même au sein de la thèse profitabiliste, la conception que l'on a des obligations spéciales de l'entreprise peut déboucher sur des contenus radicalement différents. Ainsi, là où Friedman trouverait inadmissible voire subversive l'idée que l'entreprise remplisse d'autres obligations morales que la maximisation du profit comme l'obligation de rendre accessibles des médicaments à un séropositif nécessiteux, Heath pourrait affirmer que dans certaines circonstances l'entreprise pharmaceutique a l'obligation de donner gratuitement des médicaments aux malades pauvres.

Par conséquent, le cas du célibataire vivant en partenariat domestique comme celui de l'entreprise dont la fonction ou les fonctions ne sont pas consensuelles montrent que les rôles ne sont pas toujours clairement définis. L'on peut donc douter que les obligations qui y sont attachées le soient aussi.

Par ailleurs, une seconde manière de contester l'idée que les rôles et surtout les obligations spéciales qui en découlent sont clairement définis serait de mettre en avant la pertinence des choix difficiles ou des conflits moraux auxquels sont souvent confrontés les agents moraux. Il arrive que certaines obligations spéciales puissent entrer en conflit avec

propriété (Rodin, 2005) attestent de la difficulté à savoir ce que sont réellement les obligations morales des entreprises aujourd'hui.

d'autres obligations spéciales d'un même agent moral à cause de l'enchevêtrement entre différentes fonctions ou rôles assumés par un même individu ou un même agent moral.³⁸ Par exemple, un parlementaire siégeant à la commission de la santé qui serait en même temps le conseiller d'une entreprise pharmaceutique. A quelle obligation spéciale devrait-il donner la priorité lorsque la protection de l'intérêt public auquel il doit veiller, en tant que parlementaire (interdire le médiateur), entre en conflit avec l'intérêt privé de la firme qui l'emploie (promouvoir le médiateur) ? La notion de conflit d'intérêts rend bien compte des conflits moraux qui émergent entre deux types d'obligations spéciales.

Pensons aussi à l'entreprise qui devrait satisfaire les intérêts des actionnaires de maximiser le profit soit en licenciant bon nombre de ses employés, soit en délocalisant vers des pays où la main d'œuvre est bon marché. Il y aurait ici aussi un conflit potentiel entre l'obligation spéciale vis-à-vis des actionnaires et l'obligation spéciale vis-à-vis des travailleurs : à quelle obligation spéciale l'entreprise doit-elle donner une priorité ? Dire, comme le soutient le fonctionnalisme strict, que tout ce que l'entreprise doit faire c'est de se conformer à ses obligations spéciales, c'est nier l'existence de tels conflits. Le fonctionnalisme strict ne nous permet pas de résoudre de tels conflits moraux dans la mesure où il nie tout simplement leur existence.

Si le contenu des fonctions peut être flou et si les conflits moraux sont plausibles (Ogien, 2011), alors il est inexact d'affirmer qu'il existe une adéquation parfaite entre la différenciation fonctionnelle sur le plan social et la différenciation fonctionnelle sur le plan moral. L'absence de clarté des fonctions et des obligations qui en découlent est un argument suffisant pour renoncer à une interprétation restrictive du

³⁸ C'est ce que suggère Luban lorsqu'il affirme: *"We might wonder whether it is possible for two of a person's role obligations to conflict; the answer is yes. The easiest way to see this is by noticing that role obligations in practice amount to regular disposition to behave in certain ways, and these will form the character of the role's occupant. Conflict within a role will result whenever a character trait cultivated by performing the role conflicts with some of other role obligations. Big time athletes, for example, must cultivate an exuberant physicality, "animal spirit". [...] They are also supposed to set a good example for admiring youth".* (Luban, 1988:108)

fonctionnalisme et un alignement pied par pied de la division du travail sur le plan social et sur le plan moral. Toutefois, imaginons même que les rôles/fonctions soient clairement définis, que l'entreprise sache exactement ce qu'elle doit faire (la mise à disposition des produits de qualité et non la recherche du profit) dans un contexte de différenciation fonctionnelle nécessaire et qu'il n'existe pas de conflits moraux importants, l'on aurait encore une raison suffisante pour rejeter le fonctionnalisme strict en mettant en évidence le fait que certains rôles ou fonctions et les obligations qui y sont attachées sont orphelines d'agents moraux pour les remplir : on sait ce qu'on doit faire, mais on ne sait pas qui doit le faire.

Que faire des fonctions/obligations orphelines d'agents moraux pour les remplir ?

Le fonctionnalisme strict est aussi problématique parce que certaines fonctions/obligations sont bien définies mais orphelines d'agents moraux pour le remplir. Pour comprendre le sens de cette objection, revenons à l'argument de la différenciation fonctionnelle. En effet, l'exemple de la catastrophe naturelle proposée par McKinsey montre que bon nombre d'obligations générales comme l'obligation de porter secours à des personnes sinistrées sont remplies par le truchement des obligations spéciales. La différenciation fonctionnelle signifie par conséquent que les obligations générales qui sont indexées aux objectifs généraux d'une société sont morcelées en obligations spéciales.

Revenons pour le comprendre à la distinction entre obligations générales *universelles* et obligations générales *communes*. Les obligations générales communes sont celles qui sont susceptibles d'être réparties dans le cadre d'une division du travail moral. Ce sont généralement des obligations qui nécessitent soit de mobiliser une ressource (temps, argent, etc.), soit de mobiliser plusieurs agents pour être exécutées. L'obligation d'accorder un procès équitable à tout prévenu rentre dans cette catégorie. Un procès équitable suppose la mise en commun d'au moins trois fonctions : celle de l'avocat, celle du procureur, celle du juge. Sans ces trois fonctions, il serait impossible de respecter le droit de

chaque individu à un procès équitable. L'obligation de porter secours à des sinistrés ou à des séropositifs pauvres, dans la mesure où elle pourrait exiger une mobilisation d'agents moraux exerçant plusieurs fonctions (médecins, sapeurs-pompiers ou entreprises, hôpitaux, ONGs, Etats, etc.), rentre aussi dans cette catégorie.

Quant aux obligations générales universelles, ce sont des obligations qui ne peuvent être réparties. Elles correspondent aux obligations qui consistent à s'abstenir de causer un préjudice ou un dommage injuste aux autres et qui s'imposent à tous les agents moraux indépendamment de leurs fonctions. L'obligation de ne pas mentir ou de tenir ses promesses ou ses engagements, lorsqu'ils sont librement consentis, rentre dans cette catégorie-là. On n'a pas nécessairement besoin d'une ressource particulière ou d'une conjugaison d'efforts pour les remplir. Les obligations générales universelles sont celles qu'un agent moral doit prendre sur lui seul et qui ne sont susceptibles d'aucune répartition.

Lorsqu'on évoque l'argument de la différenciation fonctionnelle et le morcellement des obligations générales en obligations spéciales, on fait davantage référence aux obligations générales communes et non aux obligations générales universelles. En d'autres termes, l'argument de la différenciation fonctionnelle soutient que les obligations spéciales, comme obligations rattachées aux fonctions normatives des agents moraux, sont des contextualisations des obligations générales communes : c'est en s'acquittant de leurs obligations spéciales que les agents moraux s'acquittent de leurs obligations générales. L'implicite de ce raisonnement est alors qu'un agent moral ne peut se contenter de faire sa part du travail social ou moral que parce que d'autres agents moraux s'acquittent des autres parties du travail social ou moral.

Il se pose dès lors la question de ce qu'il advient des obligations des agents moraux lorsque les autres agents moraux ne s'acquittent pas ou plus de leurs obligations que ce soit par mauvaise volonté ou pour une autre raison. En d'autres termes, lorsqu'on se trouve dans une situation non-idéale où la division du travail sur le plan social comme sur le plan moral ne fonctionne plus à plein régime, que doivent faire les agents

moraux ? Notre intuition, si l'on reprend le cas du médecin et de la catastrophe naturelle, est que si le médecin s'acquitte de son devoir en soignant les sinistrés plutôt qu'en se jetant à l'eau, il devra quand même se jeter à l'eau s'il est seul au bord du lac. Le cas des Etats défaillants et des obligations des entreprises qui en découlent rentrent dans le même cadre. Insistons sur ce dernier aspect pour clarifier les circonstances dans lesquelles des obligations peuvent devenir orphelines d'agents moraux pour les remplir.

En effet, les obligations morales peuvent être orphelines d'agents moraux pour les remplir de deux manières : soit le responsable causal ou moral n'est pas clairement identifié, soit il est clairement identifié, mais il ne peut/veut pas/plus les remplir. Dans le premier cas, il s'agit soit d'injustices structurelles dues à une accumulation de non-délits de manière séparée de la part des agents moraux, soit de nouveaux défis moraux non-prévus par la répartition antérieure des tâches sociales/morales. Dans le second cas, il s'agit d'agents moraux à qui ont été assignées des fonctions spécifiques et des obligations spéciales dans la répartition antérieure des tâches morales et qui, pour une raison ou pour une autre, ne les remplissent pas/plus.

Penchons-nous d'abord sur les obligations morales orphelines d'agents moraux parce que le responsable causal ou moral est indéterminé. Ce visage de l'objection peut prendre deux formes. La première est celle des injustices structurelles. Une injustice structurelle est une injustice qui n'a pas de responsable causal ou moral clairement identifié parce qu'elle résulte de l'interaction entre les différents agents moraux dans leurs fonctions et leurs obligations spéciales, de telle sorte que chacun pourrait être individuellement exonéré de toute responsabilité morale directe. Dans la mesure où chaque agent moral aura correctement accompli sa fonction et remplit son obligation spéciale, cette injustice structurelle³⁹ résultant néanmoins de leur

³⁹ Les injustices structurelles semblent dans l'air du temps, en partie à cause du contexte dans lequel nous évoluons et que Peter Drucker appelle une « société d'organisations » (1994 :4) ou que Florian Wettstein appelle l'« âge collectif » (2012:155). Nos sociétés marquées par la globalisation font que la faute morale n'est plus généralement le résultat de l'action isolée et moralement répréhensible d'un seul agent moral qu'il soit individuel ou

interaction, sera orpheline de responsable causal, ce qui impliquera aussi qu'elle sera orpheline d'un agent moral pour la réparer. Pensons à cet effet à l'exemple du changement climatique⁴⁰ qui est assez édifiant à ce propos. La pollution dont chaque individu (ou chaque entreprise prise individuellement) serait directement responsable est telle qu'elle ne devrait entraîner aucun changement climatique et aucune menace sur la vie de la planète et sur la vie des êtres vivants qui s'y trouvent. Si chacun s'en tient à ses émissions personnelles, celles-ci ne déboucheraient normalement, dans la plupart des cas, sur aucune injustice. Pourtant si l'on tient compte des émissions sur un plan collectif et de leur accumulation au fil des générations (Gosseries, 2013), leurs conséquences deviennent néfastes et parfois immorales si elles contribuent à violer les droits fondamentaux de certains individus comme les réfugiés climatiques ou même les générations futures qui s'enchevêtrent avec les générations présentes. Les changements

institutionnel. C'est la conséquence d'une succession conjointe de non-délits (Feinberg, 1984). Les injustices sont de moins en moins individuelles et de plus en plus structurelles (Young, 2006). Et pour cause, la division du travail sur le plan social a des effets pervers sur une division du travail sur le plan moral. La division du travail fait en sorte que le rôle de certains agents moraux consiste à élaborer les règles en façonnant le cadre réglementaire et institutionnel, que le rôle d'une autre catégorie d'agents moraux est de donner les ordres en référence au cadre réglementaire et institutionnel et que le rôle d'une troisième catégorie d'agents moraux est simplement de suivre, d'appliquer ou de se conformer aux ordres. Du fait de cette segmentation des rôles, il s'instaure ainsi une hiérarchisation des tâches et des rôles. En respectant scrupuleusement son rôle, chaque individu pourrait alors séparément se dédouaner de toute responsabilité causale et donc de l'injustice résultant de la chaîne de ce processus (Luban, 1988). C'est ce qu'a si bien perçu Iris Young dont les travaux sur la nature structurelle des injustices dans les sociétés contemporaines sont marqués de bon sens. Selon elle, dans des sociétés autant fragmentées, bureaucratisées et hiérarchisées, il est de moins en moins probable *"to trace which specific actions of which specific agents cause which specific parts of the structural processes or their outcomes"* car les injustices *"result from the actions of many persons and the politics of many organizations"* (Young, 2006:115). L'une des facettes du non-plein fonctionnel émerge donc de cette perte d'unicité. Cette perte d'unicité contribue à son tour à rendre floues les frontières de la responsabilité causale et par conséquent de la responsabilité morale.

⁴⁰ Green suggère dans ce sens: *"Individuals do not cause the harm of global warming; the most they can be responsible for having caused is a small fraction of the harm. In fact, I doubt that any individual, acting on his own, has caused any harm at all with regard to climate change [...] The contributions each of us makes to climate change are so negligible that they do no amount to harming anyone; the effect of my driving to work makes no difference to anyone, therefore, it is not a harm to anyone"*. (Green, 2005:120)

climatiques sont à l'instar de beaucoup d'injustices structurelles la conséquence d'actes conjointement, mais pas individuellement immoraux⁴¹.

L'enchevêtrement entre les différentes fonctions est susceptible de produire des injustices, et ceci même lorsque les institutions sont clairement justifiées et même si chaque agent moral s'acquitte parfaitement de ses obligations spéciales. La division du travail qui s'est montrée être un atout sur le plan social peut devenir source de difficultés supplémentaires. Et son impact sur le plan moral peut-être la dilution et l'évasion de toute responsabilité morale ainsi que le montre si Luban lorsqu'il écrit :

"[w]hen moral agency divides along lines of institutional authority, it seems to me that every agent in the institution will end up abdicating moral responsibility, which « falls among players », so that even in a morally justified system, unattributable wrong will be done. [...] This is true whether the bureaucratic organization is public or private – whether, that is, it is a legal system, a government agency, a large

⁴¹ Lorsqu'on y regarde de près, les injustices structurelles se nourrissent de trois défauts différents. Le premier défaut repose sur la psychologie des agents moraux habitant des rôles particuliers, surtout si l'on se rappelle que le fonctionnalisme strict suggère que les agents moraux sont toujours nécessairement enchâssés dans des rôles. Lorsqu'ils habitent ces rôles, ils perdent le sens émotionnel de leur responsabilité directe sur les conséquences de l'acte structurel qui est issu de la conjonction de leurs différents actes. Psychologiquement, la division du travail, si on l'étend de manière identique au plan moral, empêche de développer un sens moral plus large. Le second défaut est politique car la structure institutionnelle peut être elle-même configurée de telle sorte que l'on ne puisse localiser à telle ou telle échelle de la hiérarchie des rôles et des obligations la source réelle de l'injustice. Concrètement, il peut arriver que l'Etat ait bien fait son travail en fixant les lois, que les entreprises aient bien fait le leur en se conformant à leurs obligations spéciales mais que l'on aboutisse malgré tout à des injustices qui relèvent non pas des individus ou des agents moraux dans leur fonction respectives, mais de la manière dont la structure est elle-même organisée. Puisque l'on ne peut mettre la main sur ce fantôme institutionnel qui agit comme une sorte de main invisible, l'injustice structurelle s'en sort sans qu'un individu ou un agent moral puisse être identifié comme le responsable. Le troisième défaut est informationnel. L'injustice structurelle résulte aussi du fait que les individus qui habitent des rôles précis n'ont pas toute l'information qui permettrait de les reconnaître comme responsables d'une faute morale. Puisque la responsabilité causale et morale d'une action exige qu'un individu ait eu au moins la totale information par rapport à l'acte qu'il pose, le fait que cette information soit fragmentée, morcelée et donc incomplète prive aussi les individus qui occupent ci et là des positions sociales dans la structure hiérarchique de toute responsabilité morale ou causale directe.

corporation, a philanthropic foundation, or a church devoted to good works. [...] I am objecting that in bureaucratic organizations, the moral division of labor will simply conjure the last vestiges of moral accountability out of existence". (Luban, 1988:124)

D'après Luban, si l'adéquation entre la division du travail sur le plan social et la division du travail sur le plan moral était parfaite, ceci pourrait avoir des effets pervers. L'existence des injustices structurelles signifie que les obligations des agents moraux ne sont pas seulement les obligations nécessaires à l'accomplissement de leurs fonctions. Par conséquent, l'existence des injustices structurelles montre que l'adéquation n'est pas parfaite entre les obligations morales et les obligations spéciales.

En outre, il n'y a pas que les injustices structurelles qui témoignent de l'existence d'obligations morales orphelines d'agents moraux pour les remplir. Il existe aussi des défis moraux nouveaux qu'une répartition initiale selon les rôles n'aurait pas prévus. Pensons aux défis démographiques ou intergénérationnels qui peuvent soudainement émerger et poser d'énormes problèmes de justice sociale. Pensons aussi à une pandémie subite et redoutable qui exige des réponses urgentes au niveau de la planète⁴². Pensons une fois de plus aux phénomènes comme celui du réchauffement climatique où l'obligation de réduire la pollution est clairement définie, mais demeure orpheline d'agents moraux pour la porter, faute d'identification claire d'un responsable causal. Si chacun s'en tient à sa fonction normative et aux obligations qui y sont associées, le risque que ces nouvelles situations d'injustice ne soient jamais résolues, dans la mesure où elles n'ont pas été attribuées au départ à des agents moraux bien identifiés, est important. Pourtant, ces nouveaux défis font peser une menace de violation sur les droits fondamentaux. Dans cette configuration, le fonctionnalisme strict est problématique non pas parce que les fonctions seraient floues et indéterminées, mais tout simplement parce qu'il n'y aurait pas d'agent moral clairement identifiés pour les remplir.

⁴² Pensons aux menaces que pose le terrorisme ou à des épidémies comme celle d'Ebola.

Penchons-nous aussi sur les obligations morales orphelines d'agents moraux non pas parce que les responsables causaux sont inconnus, mais parce que bien que connus, ces derniers ne peuvent plus/pas pour une raison ou pour une autre les remplir. Pensons à une personne qui aurait poussé un enfant dans l'eau et se serait enfuie ou encore à une nounou qui serait tombée subitement aveugle et qui perdrait ses moyens physiques pour véritablement veiller à la sécurité de l'enfant. Le passant, un chef d'entreprise, pourrait-il s'exempter de l'obligation morale de sauver l'enfant qui se noie au motif que ce n'est pas sa fonction et son obligation spéciale ? Notre intuition nous suggère de dire que non dans l'immédiat si le passant, bien que chef d'entreprise et non sapeur-pompier, est en capacité de sauver l'enfant qui se noie et qu'il devra sur le long terme être compensé par celui ou ceux qui avaient l'obligation spéciale de veiller sur la sécurité de l'enfant. Pourtant, dans cette configuration, le fonctionnalisme strict risque heurter notre intuition dans la mesure où le passant pourrait dire que l'obligation de porter secours à l'enfant qui se noie n'est pas une obligation nécessaire à l'accomplissement de sa fonction de chef d'entreprise.

Face aux obligations morales orphelines soit parce que le responsable causal n'est pas connu, soit parce que, bien que connu, le responsable causal ne peut pas/plus remplir son obligation, peut-on considérer le fonctionnalisme strict comme étant complètement inadéquat ? Certainement pas car le fonctionnalisme strict dispose encore de ressources argumentatives pour surmonter les deux interprétations susmentionnées de l'objection des obligations morales orphelines d'agents moraux pour les remplir. D'après cette réponse, la prise en charge des obligations morales orphelines d'agents moraux pour les remplir incombe à l'Etat. Pour le fonctionnalisme strict, la présence de l'Etat est la garantie que l'entreprise n'aura d'obligations morales que celles qui sont nécessaires à l'accomplissement de sa fonction dans la mesure où l'Etat dicte la loi et rend justice à ceux qui sont susceptibles de subir une injustice donnée. Effectivement, dans une configuration où l'Etat est juste et joue pleinement son rôle, il serait inutile (puisque l'Etat va le faire) voire injuste (puisque cela imposera une charge indue à d'autres agents moraux) et même contre-productif (car ceci risque de faire voler en éclats les aspects positifs de la différenciation fonctionnelle)

d'exiger de l'entreprise qu'elle prenne en charge d'autres obligations morales que celles nécessaires à l'accomplissement de sa fonction.

On peut en effet suivre le fonctionnalisme strict sur ce point. Par exemple, on n'exigera pas de l'entreprise de trouver à chaque citoyen un boulot et l'on trouverait légitime pour les entreprises de licencier des employés même si ceci est dommageable pour ces derniers. Ces employés ne subiraient pas un dommage injuste car l'Etat, par des mécanismes sociaux par exemple, les accompagnera pendant leur période de chômage. Ce serait donc à l'Etat et non à l'entreprise de mettre sur pied des mécanismes pour que les employés licenciés par des entreprises voient leur droit à un emploi décent respecté.

Pensons aussi au cas du chef d'entreprise qui passerait près de l'étang où se noie un enfant et qui serait tenté de mettre en avant sa fonction et ses obligations spéciales pour être exonéré de l'obligation générale de porter secours à l'enfant qui se noie. On disposerait de deux réponses, à partir du fonctionnalisme strict, pour convaincre le chef d'entreprise de son obligation de porter secours à l'enfant qui se noie. La première réponse consisterait à dire que ce chef d'entreprise est un citoyen et pas seulement un chef d'entreprise. Si le fait de porter secours n'est pas une obligation nécessaire à l'accomplissement de sa fonction de chef d'entreprise, c'est en revanche une obligation nécessaire à l'accomplissement de sa fonction de citoyen qui cohabite toujours nécessairement avec les autres fonctions. Le fonctionnalisme strict serait d'accord pour dire que, du fait de l'urgence de la situation de l'enfant qui se noie, cette obligation spéciale du citoyen primera sur l'obligation spéciale du chef d'entreprise, ces deux casquettes fonctionnelles étant portées par le même individu. La seconde réponse consisterait à dire que l'obligation de porter secours à une personne en détresse est une obligation légale. Dans la mesure où les obligations légales sont des obligations nécessaires à l'accomplissement de la loi, alors le chef d'entreprise ne pourra s'abriter derrière sa fonction de chef d'entreprise pour être exonéré de l'obligation de porter secours à l'enfant qui se noie. Ces deux réponses, que pourraient apporter le fonctionnalisme strict, ne sont convaincantes que si le chef d'entreprise est effectivement citoyen d'un Etat qui oblige ses résidents de porter secours à des personnes en

danger et si le fait de porter secours à des personnes sinistrées est une obligation générale universelle et non une obligation générale commune.

Si l'on scrute ces deux exemples (possibilité de licencier un employé, secours à porter à un enfant qui se noie), le fonctionnalisme strict serait parfaitement recevable dans un contexte idéal où tous les agents moraux, et notamment l'Etat, remplissent leurs obligations morales. Le fonctionnalisme strict pourrait donc être convaincant dans un contexte où un Etat juste remplirait sa part du travail moral. Mais la réponse du fonctionnalisme strict à l'objection des obligations morales orphelines d'agents moraux pour les remplir a une conséquence inattendue. Cette conséquence est que le raisonnement du fonctionnalisme strict reste convaincant si et seulement si l'Etat lui-même n'est pas susceptible d'être défaillant. En d'autres termes, ceci veut dire que dans un contexte non-idéal, où l'Etat serait défaillant, le fonctionnalisme strict serait définitivement inopérant.

Pourtant, l'on a de bonnes raisons de remettre en question l'hypothèse de la non-défaillance de l'Etat qui est en fin de compte l'argument central et implicite du fonctionnalisme strict. Ces raisons sont données par Onora O'Neill pour qui l'hypothèse de la défaillance des Etats n'est plus une utopie. Bon nombre d'Etats sont aujourd'hui défaillants, soit parce qu'ils sont très pauvres, soit parce qu'ils sont injustes : *"[s]ometimes they have the power to act as primary agents of justice but use that power not to achieve justice but other ends. When these ends include a great deal of injustice, we may speak of rogue states: and these are common enough. But on other occasions states fails because they are too weak to act as primary agents of justice: although they are spoken of as states, even as sovereign states, this is no more a courtesy title for structures that are often no more than dependent states or quasi states"*. (O'Neill, 2001:182) La défaillance de l'Etat a deux conséquences pertinentes. D'une part, la défaillance de l'Etat ne laisse pas simplement orphelines les obligations spéciales que l'Etat était censé prendre en charge, notamment celles relatives à la détermination du bien commun dont il est censé être le garant. D'autre part, elle laisse aussi orphelines les obligations morales que l'Etat était censé prendre en charge de manière indirecte en cas d'urgence de nouveaux défis

moraux, d'injustices structurelles, etc. lorsque d'autres institutions ne s'acquittent pas/plus de leurs obligations spécifiques. Lorsque l'Etat *ne peut/veut plus* remplir ses obligations morales, ou lorsqu'il est structurellement affaibli (Kobrin, 2009 ; Habermas, 2001), on se trouve devant une équation morale plus complexe quant au sort des obligations morales qu'il était censé remplir en tant qu'agent primaire de la justice. Cette équation morale ne peut être résolue par une thèse comme le fonctionnalisme strict. Comme on peut le voir, la difficulté avec le fonctionnalisme strict, qui repose sur la fonction normative des agents moraux, est qu'il dispose de peu de ressources argumentatives pour justifier une extension des obligations morales des entreprises lorsque les Etats sont défailants. Dans un contexte où la construction d'une société juste ou bien ordonnée demeure un projet, le fonctionnalisme strict doit être rejeté.

Que montre ce qui précède ? Ce qui précède montre que, si la division du travail sur le plan moral était parfaitement alignée sur la division du travail sur le plan social comme le soutient le fonctionnalisme strict, alors certaines obligations morales resteraient orphelines d'agents moraux pour les remplir quand bien même d'autres agents moraux disposeraient des capacités effectives pour les remplir. Chaque agent moral se camperait sur sa fonction normative et ses obligations spéciales sans tenir compte du fait que les autres agents moraux remplissent ou non leurs fonctions et leurs obligations spéciales.

L'objection des fonctions/obligations mal-définies qui reconnaît l'existence de conflits moraux entre les obligations spéciales et l'objection des fonctions/obligations orphelines d'agents moraux pour les remplir qui repose, en enfin de compte, sur la possibilité que les Etats soient défailants, démontrent les limites sérieuses auxquelles est confrontée le fonctionnalisme strict. S'il pourrait encore proposer une théorie adéquate des obligations morales de l'entreprise en contexte idéal où chaque agent moral remplit son obligation morale et où il n'existe pas de conflits moraux, le fonctionnalisme strict est démuné pour justifier des obligations morales hors de ce contexte. La question qui suit est celle de savoir si le capacitarisme strict fait mieux.

1.2. Peut-on défendre le capacitarisme strict ?

Le capacitarisme strict, qui est fondé sur le principe capacitaire, soutient que les obligations morales de l'entreprise doivent être indexées à la capacité de l'entreprise peu importe la fonction de celle-ci. Il repose sur le principe symétrique selon lequel pouvoir implique devoir. D'après ce principe, l'existence de capacités effectives et stratégiques est suffisante pour générer des obligations morales de la part d'un agent moral face à une situation où les droits fondamentaux des individus sont susceptibles d'être violés.

1.2.1. Qu'est-ce qui justifie le capacitarisme strict ?

Le capacitarisme strict soutient que pouvoir implique *nécessairement* devoir, autrement dit, c'est la capacité des agents moraux qui doit fonder leurs obligations morales. Ceux qui doivent remédier à des situations d'injustice ou travailler à la mise sur pied d'institutions justes (rendre accessibles des médicaments pour le séropositif nécessaire, porter secours à un enfant qui se noie) sont ceux qui sont les mieux placés en termes de capacité d'agir. L'idée de base de cet argument est que chaque agent moral a un devoir général et si sa capacité augmente, l'ampleur de son devoir augmente. C'est le principe selon lequel « *Power always implies corresponding responsibilities* » (Wettstein, 2009:18) ou « *with power comes responsibility* » (Caney, 2014:17) ou encore « *From each according to his abilities, to each according to his needs* » (Miller, 2001:461). D'après le capacitarisme strict, si les entreprises, comme tous les agents moraux, ne sont pas tenus à l'impossible, en revanche ils sont tenus au possible. Les entreprises peuvent être tenues au possible de deux manières.

D'une part, elles sont tenues au possible de manière directe en prenant en charge des obligations de premier ordre comme l'obligation de produire des médicaments nécessaires à la survie de patients nécessaires et de les rendre accessibles à ceux-ci soit en fixant un prix abordable, soit même en les donnant gratuitement. Cette obligation repose sur l'idée que « *remedial responsibility ought to be assigned according to the capacity of each agent to discharge them* » (Miller, 2001:460). Ici, A a le pouvoir de faire B' si A a la capacité de changer B en B', B étant une situation d'injustice et B' étant une situation de justice.

Par exemple, l'adulte qui passe près de l'étang où se noie un enfant a selon Singer le pouvoir de lui porter secours non seulement parce que l'étang n'est pas si profond et donc il risque de ne pas se noyer lui-même, mais aussi parce les raisons qu'il aurait de ne pas sauver l'enfant qui se noie – perdre sa chaussure de grande valeur, perdre son travail parce qu'il arrivera en retard – sont d'un poids moral moindre que la vie de l'enfant qui se noie. Dans ce cas précis, il a l'obligation morale de sauver l'enfant qui se noie.

D'autre part, les entreprises sont tenues au possible de manière indirecte en prenant en charge des obligations de second ordre comme l'obligation de faire pression sur les Etats, d'influencer positivement le comportement des individus ou de collaborer avec d'autres acteurs ou d'autres institutions à toute initiative qui contribuerait à rendre accessibles aux patients nécessiteux des médicaments soit à bas coût, soit de manière gratuite. Cette obligation repose sur l'idée que « *those with the power to compel or induce or enable others to act in [just] ways have a responsibility to do so* » (Caney, 2014:17) Ici, A a le pouvoir sur C si A peut faire faire à C ce que C n'aurait sans doute pas fait par lui-même (Dahl, 1957:202-203) pour contribuer à changer B en B'. La situation ici pourrait être la même que dans le cas de l'enfant qui se noie, sauf qu'ici le pouvoir de l'entreprise renvoie au pouvoir qu'a l'entreprise sur d'autres acteurs.

Ce qui précède montre que, pour le capacitarisme strict, pouvoir implique nécessairement devoir pour les entreprises si et seulement si les trois conditions suivantes sont réunies ⁴³ :

- a) *Existence d'une situation urgente*
- b) *Existence des capacités effectives*
- c) *Existence de capacités stratégiques*

⁴³ Ces critères sont implicitement portés par l'argument que Singer élabore à travers l'exemple de l'enfant qui se noie (1972, 2009) et explicitement mis en exergue dans un récent article par Simon Caney (2014).

Existence d'une situation urgente

Une situation est urgente lorsque les droits fondamentaux d'un individu sont sérieusement menacés. La condition a) est capturée par la situation de noyade de l'enfant dans l'exemple de l'enfant qui se noie ou par la situation de détresse du malade pauvre qui risque de mourir s'il ne prend pas ses médicaments. De même que l'enfant qui se noie est incapable de se sauver lui-même et que sa situation exige une intervention urgente (même s'il s'est jeté à l'eau lui-même), de même le séropositif pauvre est incapable de payer lui-même ses médicaments et sa situation exige aussi une intervention urgente (même lorsqu'il est lui-même directement responsable de sa situation). Le fait que la situation du patient soit une situation d'urgence le met en dessous d'un certain seuil de suffisance où ses droits fondamentaux sont menacés, notamment au moins son droit à la vie et son droit à la santé, oblige l'entreprise pharmaceutique à agir si elle en a les capacités. Pour que pouvoir implique devoir, il faut donc qu'il y ait un enfant dont la situation de noyade ou un patient dont la précarité de la santé exige de réagir dans *l'urgence*. Cette situation symbolise toutes les situations d'injustice comme celles relatives à la pauvreté, au réchauffement climatique, à la corruption, à la diversité morale où les droits fondamentaux des individus sont menacés d'être violés. Lorsque les droits fondamentaux ne sont donc pas en jeu (ce qui enlève aussi à la situation son caractère d'urgence), ce premier critère perd en densité morale. L'entreprise ne peut alors se contenter que de remplir les obligations nécessaires à l'accomplissement de sa fonction.

Existence de capacités réelles

Pour que pouvoir implique nécessairement devoir, il ne suffit pas que l'on soit confronté à une situation d'urgence à l'instar de celle d'un enfant qui se noie. Il faut surtout que l'agent moral sur qui pèserait l'obligation d'intervenir dispose de capacités réelles pour porter secours à l'enfant qui se noie. Une capacité est réelle si elle est nécessaire pour permettre à un agent moral de remédier à une situation d'injustice. La condition b) est capturée par les capacités réelles dont dispose le passant pour sauver l'enfant qui se noie et l'entreprise pharmaceutique pour

sauver le patient qui ne peut pas payer lui-même des médicaments indispensables à sa santé. Par exemple, dans l'exemple de Singer, le passant n'a même pas besoin de savoir nager. Il suffit qu'il entre dans l'eau, l'étang n'étant pas profond. Quant à l'entreprise pharmaceutique, elle dispose du produit principal nécessaire au patient pour qu'il comble son besoin fondamental en matière de santé. Dans les deux cas, on peut donc admettre que la capacité effective permettant à A de changer B (situation d'injustice) en B' (situation juste) ou permettant à A de faire faire à C ce que C n'aurait fait sans A pour que B soit changé en B' existe.

Existence de capacités stratégiques

Une capacité est dite stratégique lorsqu'un seul agent moral ou peu d'agents moraux la possèdent à côté d'autres agents moraux plus nombreux qui en sont privés. La condition c) est capturée par les capacités stratégiques qui font que le passant est la seule personne capable de porter secours à l'enfant qui se noie et que l'entreprise pharmaceutique est la seule entreprise qui dispose du produit nécessaire à la survie du patient nécessiteux. Singer précise dans son expérience de pensée que celui qui passe près de l'étang regarde autour de lui et ne voit ni une nounou, ni un parent, mais trouve l'enfant seul au bord de la noyade. Le passant dispose donc d'une capacité stratégique dont d'autres ne disposent pas tout simplement parce que, dans cet exemple, les autres ne sont pas là alors que le passant est présent. Cela ne veut pas dire que l'obligation de sauver l'enfant repose sur lui seul parce qu'il se serait retrouvé tout simplement là par hasard. On pourrait imaginer qu'il soit compensé par les parents de l'enfant une fois qu'il leur aurait ramené leur enfant, ou par exemple par la société dans son ensemble si l'enfant n'a plus de parents. Mais cette question de compensation est chronologiquement secondaire, la capacité présenteielle stratégique du passant l'oblige *hic et nunc* à porter secours à l'enfant qui se noie. Cette capacité présenteielle stratégique correspond à la production de médicaments nécessaires à la survie du patient nécessiteux de la part de l'entreprise pharmaceutique. L'entreprise pharmaceutique dispose, par ce produit, d'une capacité dont sont privés d'autres types d'entreprises ou d'autres acteurs comme l'Ecole, l'Université, etc. Cela ne veut pas dire que l'entreprise pharmaceutique doit porter toute seule la responsabilité

de rendre accessibles les médicaments aux malades pauvres lorsque l'Etat est par exemple défaillant, mais cela veut dire qu'à travers le médicament qu'elle produit, elle dispose d'un levier stratégique pour directement intervenir dans le sens de ce que le juste exige pour le séropositif nécessaire.

Pensons à cet effet au cas des patentes dans l'industrie pharmaceutique. Rodin, par exemple, montre à juste titre que ce n'est que dans le cadre de l'entreprise que l'on peut prendre des décisions pouvant influencer positivement ou négativement une situation donnée, en l'occurrence celle de la santé globale. Cette capacité privilégiée et stratégique de l'entreprise est telle que son impact est de loin plus important que celui que pourrait avoir une personne même très riche comme Bill Gates. (Rodin, 2005:176) Le caractère crucial et stratégique de ces capacités oblige aussi moralement l'entreprise à agir soit directement, soit indirectement pour rendre accessibles les médicaments à des malades pauvres.

Si ceci est vrai pour de petites entreprises, ça l'est davantage pour les multinationales qui disposent d'une marge de manœuvre plus importante et des capacités effectives et stratégiques dont sont privés d'autres acteurs, en l'occurrence certains Etats, pour faire avancer la justice et la protection des droits fondamentaux. On imagine donc que l'ampleur de leurs obligations morales devrait augmenter en fonction de celles de leurs capacités effectives et stratégiques. On peut donc aussi admettre que la condition c) du capacitarisme strict est remplie.

Pour le capacitarisme strict, lorsque ces trois conditions (violation potentielle des droits fondamentaux, capacités réelles, capacités stratégiques) sont réunies, les obligations des entreprises devraient être indexées à leurs capacités respectives. Plus une entreprise a de pouvoir, plus elle a des devoirs. Le capacitarisme pourrait donc mieux justifier pourquoi la multinationale pharmaceutique a plus de responsabilités que la pharmacie du quartier. Ce qui ne serait pas nécessairement le cas pour le fonctionnalisme strict où toutes les entreprises, parce qu'elles ont une même fonction normative, ne doivent se contenter que de la réaliser. Pourtant, si elle a cet avantage sur le

fonctionnalisme strict, le capacitarisme strict semble aussi vulnérable à quelques objections.

1.2.2. Le capacitarisme strict et ses limites

Le capacitarisme strict a sans doute raison de partir des capacités des agents moraux pour déterminer leurs obligations morales. Face à des situations où les droits fondamentaux sont susceptibles d'être violés, ceux qui sont en capacité d'y remédier devraient le faire. Toutefois, on est en droit de résister aussi à l'interprétation restrictive que propose le capacitarisme strict. Lorsqu'il est interprété de manière restrictive, le capacitarisme suscite au moins deux réserves relatives à l'imprécision du sens de la capacité et la non-prise en compte de la nécessité de la différenciation fonctionnelle.

Une première réserve que suscite le capacitarisme strict repose sur le caractère imprécis de la notion de capacité. Cette imprécision se révèle à au moins deux niveaux. D'une part, cette imprécision tient au fait que la notion de capacité renferme deux notions qui peuvent entrer en collision : l'effectivité de la capacité des agents moraux à remplir leurs obligations morales et les coûts qu'ils doivent endurer pour remplir leurs obligations morales (Miller, 2001 :461). Pour le comprendre, reprenons les exemples de l'enfant qui se noie et de l'entreprise pharmaceutique. La condition b) soutient que le fait que le passant sache nager (ou qu'il puisse simplement entrer dans l'eau) est une condition suffisante pour qu'il dispose de la capacité effective. Cette capacité est déterminée chez l'entreprise pharmaceutique par le fait qu'elle dispose du produit – le médicament – dont a besoin le séropositif pour combler son besoin fondamental de santé. Pourtant on peut douter que la simple possession de cette capacité par le passant constitue une capacité effective. Celui qui passe près de l'étang peut certes être un nageur expérimenté, mais aussi avoir une peur bleue dans des circonstances où la vie d'un enfant est en jeu. Ce serait donc très coûteux pour lui de porter secours à l'enfant qui se noie. On pourrait donc conclure que le simple fait de savoir nager ne constitue pas une capacité effective même si, pour porter secours à une personne en détresse, il faut nécessairement savoir nager. Savoir nager, dans le cas de l'enfant qui se noie, constitue donc une condition nécessaire mais pas suffisante de la capacité effective de nager.

Ce qui est vrai pour le passant face à l'enfant qui se noie peut aussi l'être pour l'entreprise pharmaceutique. En effet, l'entreprise pharmaceutique possède le médicament dont a besoin le séropositif nécessiteux. Mais le fait qu'elle possède ce médicament est-il une condition suffisante pour admettre qu'elle a la capacité effective pour porter secours au séropositif nécessiteux ? On peut en douter car, même si elle dispose de ce médicament, l'entreprise pharmaceutique est soumise à d'autres contraintes comme sa propre survie sur le marché face à des entreprises rivales ou concurrentes, mais aussi la contrainte de poursuivre la recherche du profit ou la production des médicaments de qualité. Ne pas tenir compte de ces contraintes peut être couteux à la fois pour l'entreprise elle-même dont la survie serait menacée, mais aussi pour les prochains patients, le fait de donner gratuitement des médicaments, même aux malades nécessiteux, pouvant à terme compromettre la qualité de la recherche et de la production des médicaments. Ce qui pourrait être préjudiciable à l'ensemble de la société.

A moins d'intégrer les couts potentiels dans la prise en compte de ce qui rend une capacité véritablement effective, le capacitarisme strict proposerait une thèse non plausible. Mais l'imprécision de la notion de capacité ne vient pas simplement de la potentielle confusion entre l'effectivité et les couts, elle vient aussi de la manière dont les agents moraux acquièrent leurs capacités respectives. Pour comprendre cette réserve, il est intéressant de convoquer ici, comme le fait Miller (2001:461) la fable de la cigale et de la fourmi. Si la cigale, au lieu de chanter tout l'été, avait, à l'instar de la fourmi, fait des réserves pour se nourrir au moment de l'hiver, on aurait beaucoup de doute à admettre que la fourmi, qui dispose maintenant de la capacité d'aider l'insoucieuse cigale, doive nécessairement le faire. Peut-être serait-on davantage enclin à admettre que la fourmi *doive aider la cigale parce qu'elle peut aider*, si les réserves amassées par une prévoyante cigale auraient été endommagés par une forte pluie. Mais la difficulté avec la notion de capacité ou le principe capacitaire est qu'il ne peut expliquer pourquoi notre intuition morale nous incite à penser que l'obligation pour la fourmi sera plus forte dans le second cas de figure que dans le premier. Dans la

mesure où pouvoir implique nécessairement devoir, toute autre considération relative à la manière dont ce pouvoir a été acquis n'a pas d'incidence morale importante pour le capacitarisme strict.

Mais les réserves que suscite le capacitarisme strict ne se limitent pas uniquement au flou conceptuel que renferme la notion de capacité. En affirmant que pouvoir implique nécessairement devoir, le capacitarisme strict ne prend pas au sérieux la différenciation fonctionnelle. Imagions que Pierre et Paul soient tous d'excellents nageurs, mais que Pierre occupe la fonction de chef d'entreprise et Paul celle de sapeur-pompier. Si les deux passent près d'un étang où se noie un enfant, le capacitarisme strict ne saurait nous expliquer pourquoi cette obligation incombe davantage à Paul qu'à Pierre, les deux ayant la capacité effective pour sauver l'enfant qui se noie. De même, si un Etat et une entreprise font face à un séropositif nécessitant, le capacitarisme strict est incapable de nous dire pourquoi c'est à l'Etat en priorité et non l'entreprise de rendre accessibles, même de manière gratuite, des médicaments indispensables à la santé du séropositif nécessitant dans la mesure où pouvoir implique nécessairement devoir.

Ainsi, face à des situations d'injustice où les droits fondamentaux sont susceptibles d'être violés, le capacitarisme strict ne tient pas compte du fait que l'entreprise n'est pas la seule à pouvoir intervenir et que si l'Etat fonctionne normalement, il n'est pas souhaitable qu'elle intervienne. Le fait qu'il y ait plusieurs agents moraux susceptibles d'intervenir lorsque des situations d'injustice se présentent rend le critère capacitaire insuffisant et incomplet. Si l'on suit cette thèse, alors tous les agents moraux en capacité d'intervenir devraient intervenir de la même façon s'ils ont le même pouvoir. Pourtant, même si une entreprise pourrait par exemple élaborer des lois plus justes pour la société parce qu'elle emploie peut-être les meilleurs juristes du monde, beaucoup s'accorderaient pour dire qu'elle ne doit pas le faire parce que ce n'est pas son rôle.

Ce qui précède montre que le capacitarisme strict souffre d'une absence de prise en compte de la différenciation fonctionnelle qui peut se manifester à deux niveaux. Le premier niveau est que le capacitarisme

strict évacue, à l'instar du fonctionnalisme strict, l'existence de conflits moraux, puisqu'il soutient que les agents moraux n'ont que des obligations générales universelles et non des obligations spéciales qui sont des contextualisations des obligations générales communes. A l'instar du fonctionnalisme strict qui nie l'existence de conflits moraux en contestant l'existence d'obligations morales non spéciales, le capacitarisme strict nie aussi l'existence de conflits moraux en rejetant l'existence d'obligations générales communes. Pourtant, l'on a de bonnes raisons de penser que dans certaines circonstances, les obligations spéciales, considérées comme des contextualisations des obligations générales communes des agents moraux, devraient l'emporter ou primer sur les obligations générales universelles.

Pensons à l'obligation spéciale du prêtre de garder le secret du confessionnal lorsqu'elle entrerait en conflit par exemple avec l'obligation générale universelle de dire la vérité. Ce conflit est bien illustré dans le film américain *La loi du silence* (« I confess ») tourné au Québec et réalisé en 1953 par Alfred Hitchcock. Le film raconte l'histoire d'Otto Keller qui, vêtu d'une soutane, assassine l'avocate Villette et se confesse quelque temps après son meurtre auprès du curé, le père Logan. Tous les soupçons se portent alors sur le père Logan qui doit néanmoins garder le secret du confessionnal face aux enquêteurs. Pensons aussi à l'obligation générale de non violation du secret de l'instruction ou de protection des sources des journalistes face à l'obligation générale universelle de non violation du secret de l'instruction et à l'obligation générale universelle de dire la vérité. Si l'on adopte le capacitarisme strict, le père Logan devrait face aux enquêteurs qui le soupçonnent du meurtre de Me Villette renoncer à son obligation spéciale (ou son obligation générale commune) et dénoncer Otto Keller. De même, les journalistes devraient aussi être tenus au secret de l'instruction et à la divulgation de leurs sources dans la mesure où sa violation porte nécessairement atteinte à une obligation générale universelle. Si l'on juge plausible que le prêtre garde le silence et peut-être pas les autres témoins qui ne sont pas prêtres ou que les journalistes violent le secret de l'instruction et gardent secret leurs sources et peut-être pas les magistrats qui instruisent ou les avocats, c'est parce que l'on estime que dans certaines circonstances les obligations spéciales (ou

générales communes) – du prêtre ou du journaliste – peuvent et doivent prendre le pas sur les obligations générales universelles, sans doute parce qu'à ce moment-là ce que l'obligation spéciale (ou générale commune) requiert pèse davantage sur le plan moral que ce que l'obligation générale universelle requiert. Ce raisonnement pourrait aussi s'appliquer aux entreprises. C'est parce que la fonction que les entreprises remplissent dans une société est aussi justifiée par nos théories morales ou théories de la justice qu'elle ne peut tout simplement pas être ignorée dans le processus de détermination des obligations morales de l'entreprise. Si ce raisonnement est plausible, alors les obligations générales universelles mises en avant par le capacitarisme strict ne devraient pas toujours l'emporter lorsqu'elles entrent en conflit avec les obligations spéciales et le capacitarisme strict ne peut pas nous expliquer pourquoi.

L'absence de prise en compte de la différenciation fonctionnelle ne met pas seulement en exergue l'incapacité du capacitarisme strict à résoudre les dilemmes moraux qui peuvent surgir entre obligations générales communes (obligation spéciales) et obligations générales universelles. Le second niveau de cette difficulté met en exergue les conséquences auxquelles peut aboutir le capacitarisme strict lorsqu'il ne prend pas au sérieux la différenciation fonctionnelle. L'une d'elles est liée à ce que Buchanan et DeCamp dénoncent à juste titre sous le concept de « Duty Dumping » pour traduire deux choses : d'un côté une allocation injustifiée des obligations morales et d'un autre côté une évasion de la responsabilité primordiale de certains acteurs.

Bien souvent, il arrive que l'on pratique du « Duty-Dumping » en permettant à l'Etat de se décharger de ses responsabilités primordiales vis-à-vis des malades nécessiteux pour les faire porter par les entreprises au motif que les entreprises disposent d'un pouvoir financier important. Selon ces auteurs,

“A prominent example of Duty-Dumping is the claim that pharmaceutical companies that produce antiretroviral HIV/AIDS drugs have a duty to supply these drugs to all of those who could benefit from them at prices they can afford. The claim here is not just that it

*would be a good thing for drug companies to do this, nor simply that they have a moral obligation to do **something**⁴⁴ to make their medicines more affordable to the worst off. Instead, those who criticize these private corporations often imply something much stronger: that the companies are acting wrongly if they do not do **whatever** it takes to make the drugs affordable to all who need them. In this case, the assigned obligation seems too demanding.[...]Duty Dumping seems to proceed on something like a “can implies ought” principle. [...] But such a principle cannot withstand scrutiny. There is no more reason to believe that drug companies are responsible for providing drugs to all who need them or that for-profit hospital are to provide care to all that need it, than there is to believe that grocers have an obligation to ensure that no one goes without sufficient food”.* (Buchanan & DeCamp, 2009:221)

Pour Buchanan et DeCamp, non seulement il ne faut donc pas confondre l'entreprise avec une organisation caritative comme les Resto du Cœur⁴⁵, mais encore faut-il se garder de lui faire porter une responsabilité qui incombe en priorité à d'autres, tout simplement parce qu'elle est riche et qu'elle peut la remplir. Dans la mesure où pouvoir n'implique pas nécessairement devoir, la fonction de l'entreprise et les obligations spéciales qui en découlent doivent être des limites plus importantes aux obligations morales qu'on souhaite lui imposer. Sans souscrire totalement à la position de Buchanan et DeCamp, au moins parce que l'analogie entre la multinationale pharmaceutique et la clinique privée est trompeuse puisque les deux institutions n'ont pas les mêmes capacités bien qu'elles remplissent la même fonction, retenons qu'elle a le mérite de montrer les risques auxquels pourrait nous exposer le critère capacitaire, lorsqu'il débouche sur une interprétation restrictive. Sur ces deux points, le capacitarisme strict soulève des réserves importantes. Il est tout simplement impossible de penser les obligations morales des entreprises sans tenir compte de la fonction de l'entreprise.

Que retenir à ce point de notre argumentation ? Nous avons montré jusqu'ici que le fonctionnalisme strict et le capacitarisme strict

⁴⁴ C'est nous qui soulignons.

⁴⁵ Les Resto du Cœur est une organisation caritative fondée en 1985 par l'humoriste français Coluche pour apporter une assistance bénévole aux personnes démunies surtout dans le domaine alimentaire en leur distribuant des repas gratuits.

proposent des théories sinon inadéquates, du moins incomplètes des obligations morales de l'entreprise. D'une part, même si la seule manière de préserver une différenciation fonctionnelle sur le plan social est d'en instaurer une sur le plan moral, il n'en ressort pas que la différenciation fonctionnelle sur le plan moral soit parfaitement alignée sur la différenciation fonctionnelle sur le plan social. En d'autres termes, la fonction ne fonde pas la totalité des obligations morales de l'entreprise. En se privant d'une référence aux capacités extra-fonctionnelles des entreprises, le fonctionnalisme strict est non seulement inopérant dans un contexte non-idéal et surtout incapable de nous expliquer pourquoi une multinationale pharmaceutique aurait davantage d'obligations morales qu'une clinique privée ou qu'une pharmacie privée alors qu'elles assurent, en tant qu'institution sociale, la même fonction.

D'autre part, même si les obligations des entreprises devraient être fondées et indexées à leurs capacités respectives, il n'en ressort pas que le simple fait de disposer de capacités effectives ou stratégiques implique nécessairement des obligations morales. En se privant d'une référence à la fonction de l'entreprise, le capacitarisme strict est incapable de nous expliquer pourquoi, en contexte idéal, c'est à l'Etat et non à l'entreprise de rendre accessibles des médicaments au séropositif nécessiteux. En ne tenant pas compte de la nécessité de la différenciation fonctionnelle, le capacitarisme strict nous livre aussi une vision partielle des obligations morales de l'entreprise.

Chacune de ces thèses a donc une certaine pertinence morale, mais aussi ses angles morts. L'une ou l'autre rend compte d'une vision partielle des situations morales pourtant diversifiées auxquelles sont confrontées les entreprises et auxquelles elles doivent s'adapter en permanence. Dans la mesure où les situations morales auxquelles les entreprises peuvent être confrontées sont diverses, une stratégie combinatoire ou une approche compatibiliste serait sans doute la bienvenue pour élaborer une théorie complète et robuste des obligations morales de l'entreprise.

2. Le choix du capacitarisme compatibiliste par rapport au fonctionnalisme compatibiliste

Le marqueur le plus important des approches compatibilistes est le respect d'une clause de différenciation fonctionnelle sur le plan moral. D'après cette clause, toute théorie des obligations morales de l'entreprise doit être en cohérence avec la fonction normative de l'entreprise. Les obligations morales de l'entreprise sont non seulement les obligations nécessaires à l'accomplissement de sa fonction, mais aussi les obligations générales compatibles avec sa fonction. Le capacitarisme compatibiliste se distingue alors du capacitarisme strict dans la mesure où il intègre la clause de différenciation fonctionnelle. Quant au fonctionnalisme compatibiliste, qui intègre aussi la clause de différenciation fonctionnelle, il se distingue du fonctionnalisme strict dans la mesure où il intègre les imperfections de la différenciation fonctionnelle sur le plan moral.

Toutefois, si le capacitarisme compatibiliste et le fonctionnalisme compatibiliste admettent la clause de différenciation fonctionnelle sur le plan moral, ils ne l'interprètent pas de la même manière dans la mesure où ils fondent de manière différente les obligations morales des entreprises. Alors que le fonctionnalisme compatibiliste considère la fonction comme le fondement des obligations morales des entreprises et la capacité comme une condition limitative des obligations morales de l'entreprise, le capacitarisme compatibiliste fonde les obligations morales sur leur capacité et considère la fonction comme une condition limitative des obligations morales des entreprises. La conséquence de ces fondements distincts est que le fonctionnalisme compatibiliste considère la fonction (normative) comme un *véto* dans tout processus de détermination des obligations morales compatibles avec la fonction de l'entreprise, alors que le capacitarisme compatibiliste considère la fonction comme une contrainte importante.

Bien que ces deux thèses puissent aboutir à un même contenu des obligations morales de l'entreprise, au regard de l'hypothèse de convergence avancée dans la précédente section, nous affichons une

préférence pour le capacitarisme compatibiliste⁴⁶. Nous prenons toutefois au sérieux la difficulté à caractériser ce qui est ou non compatible avec la fonction de l'entreprise. C'est pourquoi, à partir de la distinction entre *capacité en nature* et *capacité en cash*, nous soutenons que la capacité en cash sera toujours compatible avec la fonction de l'entreprise à condition qu'elle ne remette pas en cause sa viabilité économique, ce qui faciliterait, dans la majorité des cas, la définition des obligations morales *compatibles* avec la fonction de l'entreprise.

2.1. Prendre au sérieux les imperfections de la différenciation fonctionnelle sur le plan moral

Si l'on s'accorde sur le fait que la différenciation fonctionnelle est nécessaire sur le plan social, l'on devrait admettre que la meilleure manière de la préserver est d'en instaurer une sur le plan moral qui soit alignée sur celle qui existe sur le plan social. Par conséquent, toute théorie des obligations morales de l'entreprise doit nécessairement tenir compte de la fonction de l'entreprise. Toutefois, bien que convaincant, l'argument de la différenciation fonctionnelle (ou la division du travail) sur le plan social et sur le plan moral est interprété d'une manière contestable par le fonctionnalisme strict. Nous soutenons que la seule manière de conserver sa pertinence morale, tout en tenant compte de ses imperfections, serait d'adopter une interprétation non-restrictive et non restrictive comme le fait le fonctionnalisme strict. Le capacitarisme compatibiliste partage avec le fonctionnalisme compatibiliste cette interprétation non-restrictive de la différenciation fonctionnelle sur le plan social et sur le plan moral.

En effet, les thèses compatibilistes sont préférables au fonctionnalisme strict parce qu'elles articulent mieux les obligations non-spéciales et les obligations spéciales des entreprises et intègre les

⁴⁶ Comme nous l'avons montré dans la première section, il n'y a pas de différence importante en termes de contenu des obligations morales entre le capacitarisme compatibiliste et le fonctionnalisme compatibiliste. Les deux thèses soutiennent que les obligations des entreprises sont les obligations compatibles avec leur fonction. Dans la mesure où le fonctionnalisme compatibiliste est nécessairement intégré dans le capacitarisme compatibiliste, tout argument en faveur du capacitarisme compatibiliste justifierait aussi le fonctionnalisme compatibiliste.

imperfections de la différenciation fonctionnelle sur le plan moral. Certes les obligations nécessaires à l'accomplissement de la fonction de l'entreprise doivent primer sur les autres obligations morales qu'on peut leur attribuer. Mais la priorité que les entreprises doivent donner à leurs obligations spéciales n'est pas absolue dès lors que l'on admet que certaines obligations morales peuvent entrer en conflit et que d'autres obligations morales peuvent être orphelines d'agents moraux pour les remplir. C'est, d'une part, la conséquence de l'objection des rôles/obligations mal-définis et de l'objection des rôles/obligations orphelins d'agents moraux pour les remplir. C'est, d'autre part, la conséquence de la flexibilité constante de la fonction de l'entreprise qui dépend, comme on le verra davantage dans le prochain chapitre, à la fois de l'objectif général de la société et de la capacité des autres institutions à remplir leurs fonctions respectives.

Pour clarifier cette justification, revenons au sens de l'obligation spéciale. Une obligation spéciale est soit une obligation rattachée à une fonction/rôle (l'obligation spéciale d'un professeur de philosophie), soit une obligation que l'on doit exclusivement à certaines personnes (l'obligation des parents vis-à-vis des enfants) (Jaske, 2014). Qu'elle soit rattachée à une fonction ou qu'elle soit due à des personnes spécifiques, toute obligation spéciale (comme morcellement ou contextualisation des obligations générales communes) confère des obligations prioritaires. Les obligations prioritaires qu'imposent les obligations spéciales peuvent aller dans deux sens.

D'une part, l'obligation spéciale peut être prioritaire pour traduire l'idée qu'elle doit être remplie en priorité par un agent moral spécifique et non par tous dans un contexte où la division du travail moral est nécessaire. Pensons de nouveau à l'exemple de Pierre, un chef d'entreprise et de Paul, un sapeur-pompier qui passent près d'un étang où se noie un enfant. Dans cette configuration, le fait que Paul soit sapeur-pompier fait que l'obligation morale de porter secours à l'enfant qui se noie doit en priorité être réalisée par lui et non par Pierre et que la manière dont Pierre contribuera à son obligation générale commune vis-à-vis de l'enfant qui se noie sera tout simplement de remplir sa fonction de chef d'entreprise. Dans ce sens, l'obligation spéciale donne à certains

agents moraux une priorité d'action par rapport à d'autres, sans doute aussi parce que dans ce contexte la capacité d'agir de Paul est plus grande que celle de Pierre en raison de sa fonction de sapeur-pompier même s'ils sont tous les deux d'excellents nageurs.

D'autre part, l'obligation spéciale peut être prioritaire pour traduire l'idée qu'elle doit être réalisée par un agent moral avant toute autre obligation, sans nécessairement exclure cette dernière. Si l'on reprend l'exemple de Pierre et de Paul, on dira que Pierre doit donner une priorité à son obligation spéciale de mise à disposition de produits de qualité ou de recherche (maximisation) du profit sur l'obligation de porter secours à l'enfant qui se noie qui, bien que celle-ci soit une obligation générale commune et l'obligation spéciale de Paul.

Si l'on comprend l'obligation spéciale comme une obligation devant être remplie en priorité par rapport à d'autres obligations, alors le fonctionnalisme strict donne l'impression que les obligations spéciales des agents moraux devraient avoir une priorité absolue sur les autres obligations morales dès lors que la répartition des obligations générales communes est réalisée. Par exemple, Pierre pourrait arguer, à la lumière de ce principe, que son unique devoir envers l'enfant qui se noie c'est de rechercher le profit des actionnaires ou de mettre à disposition de cet enfant des produits de qualité. De même si une entreprise mène ses activités de production ou de profit dans un Etat oppressif où sont violés de manière importante les droits de l'homme, elle pourrait arguer que ce n'est pas son rôle d'intervenir comme ce fut le cas pour Shell au Nigeria (Wettstein, 2009:282-283).

Alors que le fonctionnalisme strict pourrait juger recevable l'attitude du chef d'entreprise face à l'enfant qui se noie ou celle de Shell au Nigeria, les thèses compatibilistes relativisent la portée de cette priorité. Elles ne disent pas que le chef d'entreprise devra toujours porter secours à l'enfant qui se noie, même s'il y a un autre enfant de l'autre côté de la rivière qu'il est en train de sauver⁴⁷. Elles ne disent non plus

⁴⁷ Pensons à l'exemple des jumeaux : « *Je dois sauter à l'eau pour essayer de sauver un enfant qui est en train de se noyer à ma droite dans un lac. Mais le jumeau de cet enfant est en train de se noyer dans le même lac à ma gauche à une distance telle que je ne peux pas*

que les entreprises devraient toujours se mêler des affaires internes des Etats lorsqu'elles concernent des violations de droits de l'homme par les Etats par exemple. Les thèses compatibilistes sont plus modestes et moins catégoriques. Elles affirment tout simplement que les obligations spéciales, lorsqu'elles entrent en conflit avec d'autres obligations morales, ne sont pas absolument prioritaires. On doit en tenir nécessairement compte, mais pas de manière absolue, ceci d'autant plus que la finalité même de l'entreprise fluctue en fonction de plusieurs paramètres. Par exemple les obligations morales des entreprises ne peuvent pas être les mêmes dans des Etats pauvres comme dans des Etats riches, dans des Etats en guerre comme dans des Etats en paix, dans des Etats autoritaires comme dans des Etats démocratiques, etc. Les obligations morales des entreprises dépendront donc aussi de la capacité qu'ont ou pas les autres agents moraux à remplir leurs fonctions et leurs obligations spéciales. La finalité, même normative des entreprises, est susceptible d'être modifiée en fonction du contexte. C'est sans doute ce que laisse entendre Gosseries lorsqu'il écrit : « *si, par exemple, l'Etat dans lequel opère une entreprise est non démocratique et trop faible pour accomplir certaines tâches nécessaires à [l'] objectif social, d'autres institutions, en ce compris les entreprises, devraient y suppléer* » (Gosseries, 2013:6).

On devrait retenir de ce qui précède que l'on a au moins deux raisons de ne pas adopter le fonctionnalisme strict et d'adopter une stratégie combinatoire ou compatibiliste. D'une part, le fonctionnalisme strict est démuni pour répondre favorablement aux défis que posent les rôles/obligations mal-définis. D'autre part, le fait qu'il soit possible aux Etats d'être eux-mêmes défaillants renforce l'objection selon laquelle certains rôles/obligations sont orphelins d'agents moraux pour les remplir. La vie morale n'est pas toujours susceptible de la même répartition ou du même morcellement des tâches que la vie sociale. L'adéquation est donc toujours imparfaite entre les fonctions sur le plan social et les obligations sur le plan moral. D'où la nécessité d'adopter une interprétation non-restrictive du fonctionnalisme qui tient à la fois compte des imperfections de la division du travail sur le plan moral, de la

sauver les deux jumeaux à la fois ». (Cet exemple est donné par C. Tappolet, 1996. Voir aussi C. Tappolet & R. Ogien, 2011:289.)

flexibilité de la fonction de l'entreprise, de la complémentarité avec les fonctions des autres institutions et des modulations des objectifs généraux que se fixe une société juste. Le fait que le fonctionnalisme demeure robuste lorsqu'il est interprété d'une manière non restrictive impose par conséquent une clause fonctionnelle que l'on doit toujours respecter chaque fois que l'on souhaite déterminer les obligations morales de l'entreprise. Comment la comprendre ?

2.2. La clause de différenciation fonctionnelle

La clause de différenciation fonctionnelle s'inspire de la clause lockéenne proposée par Nozick (1974:178). D'après la clause lockéenne, l'appropriation individuelle d'un bien appartenant à tous n'est justifiée que si l'on laisse autant que nécessaire aux autres pour que leur situation ne les entraîne pas en dessous d'un seuil de suffisance. Les thèses compatibilistes posent comme prémisses le respect de la clause de différenciation fonctionnelle. D'après cette clause, la définition des obligations morales de l'entreprise n'est justifiée que si elle tient compte de la finalité ou de la fonction de l'entreprise dans une société qui aspire à être juste. La clause de différenciation fonctionnelle est susceptible d'être interprétée de deux manières.

Une première interprétation est celle du fonctionnalisme compatibiliste. D'après cette interprétation, la finalité de l'entreprise se présente comme un *vêto* qui limite de manière catégorique les obligations non-spéciales de l'entreprise dans la mesure où la fonction fonde les obligations. Dès lors que l'obligation non spéciale nuit fortement à la recherche du profit ou empêche de mettre à disposition des produits de qualité permettant aux individus de combler leurs besoins fondamentaux, elle devient incompatible et donc illégitime. Par exemple, si on exige d'une entreprise pharmaceutique qu'elle donne gratuitement des médicaments à tous les malades nécessiteux, cette obligation non spéciale ne résistera pas au *vêto* de l'entreprise car elle impactera très fortement les profits de l'entreprise et menacera par conséquent sa survie économique.

Une seconde interprétation est celle du capacitarisme compatibiliste. D'après cette interprétation, la finalité de l'entreprise se présente comme *une contrainte importante* qui limite de manière non-catégorique les obligations non spéciales de l'entreprise. Ici, dans la mesure où le fondement de l'obligation est la capacité et non la fonction, le fait que l'entreprise doive réduire ses profits ou même cesser de mettre à disposition des individus des produits parce qu'elle disparaîtrait du marché peut être envisagé si des droits fondamentaux sont fortement en jeu. Si l'on comprend bien l'idée de veto (opposition catégorique), celle de « condition importante » mérite d'être clarifiée.

Pour comprendre la notion de contrainte importante, revenons au principe symétrique selon lequel pouvoir implique devoir sur lequel repose le capacitarisme strict et particulièrement aux trois conditions conjointement suffisantes pour que pouvoir implique devoir. Ces conditions étaient les suivantes : a) une situation urgente où les droits fondamentaux sont susceptibles d'être violés ; b) des capacités effectives dont disposent les agents moraux ; c) des capacités stratégiques dont disposent les agents moraux. A ces trois conditions, le capacitarisme compatibiliste et le fonctionnalisme compatibiliste rajoutent une quatrième qui est d) l'absence de circonstances défavorables.

Une circonstance est dite défavorable si son poids moral est plus important que celui de l'obligation non-spéciale à réaliser. Pour le comprendre, reprenons l'exemple de l'enfant qui se noie. Si le passant est tenu par d'autres obligations plus importantes que le fait de porter secours à l'enfant qui se noie (par exemple le fait de porter secours à un autre enfant au même moment), alors il ne devrait être tenu de porter secours à l'enfant qui se noie. Mais on peut élargir le spectre de cette condition. Imaginons que le passant tombe brusquement aveugle ou qu'une tornade très dangereuse éclate au point qu'il devient très risqué pour la vie même du passant s'il entre dans l'étang. Sauver l'enfant qui se noie au risque de sa propre vie ne serait pas moralement acceptable sauf si le passant est celui qui a poussé l'enfant dans l'étang, ce qui est clairement écarté dans l'exemple de Singer. Singer suggère donc implicitement qu'il ne suffit pas seulement d'avoir des capacités réelles (effectives ou stratégiques) pour changer B (situation injuste) en B'

(situation juste) ou faire en sorte que d'autres puissent changer B en B', il faudrait en outre que des circonstances externes (absence de tornade mettant en danger la vie du passant) et internes (ne pas tomber brusquement aveugle) soient favorables pour que le passant ait l'obligation morale de porter secours à l'enfant qui se noie. Ce n'est que lorsque le passant n'a rien d'autre de moralement plus important à faire et des circonstances internes et externes favorables qu'il a l'obligation morale de porter secours à l'enfant qui se noie. Cette analyse vaut aussi pour les entreprises en tant qu'agents moraux.

En effet, les entreprises font face à deux types de circonstances qui sont susceptibles d'être interprétées comme des conditions défavorables et qui sont intrinsèquement liées à la fonction qu'elles doivent exercer dans une société qui aspire à être juste. D'une part, l'environnement concurrentiel peut apparaître comme une circonstance *externe* défavorable et par conséquent comme une contrainte importante issue de la clause de différenciation fonctionnelle. D'autre part, les obligations spéciales issues du contenu même de la fonction de l'entreprise (profit ou production) peuvent aussi apparaître comme des circonstances *internes* défavorables et par conséquent comme une contrainte importante issue de la clause de différenciation fonctionnelle. La vérification de la condition d) ou l'examen de la clause fonctionnelle suppose alors d'examiner ces deux points qui constituent des points de controverses entre fonctionnalistes et capacitaristes compatibilistes.

La compétition est-elle nécessairement une circonstance externe défavorable ?

Certains philosophes, à l'instar de Geert Demuijnck (2013), estiment que la compétition économique est une circonstance externe défavorable qui devrait limiter très fortement les obligations non-spéciales de l'entreprise. La position de Demuijnck serait donc davantage celle du fonctionnalisme compatibiliste où la clause de différenciation fonctionnelle est interprétée comme un veto et non comme une contrainte importante. En effet, exiger des entreprises qu'elles prennent d'autres responsabilités, autres que celles que leur impose leur fonction, serait leur ajouter des coûts excessifs qui les élimineraient du marché

marqué par la compétition. La maximisation du profit est tout simplement un gage de survie pour toute entreprise dont le milieu naturel se trouve être la compétition. Une entreprise qui poursuivrait d'autres fins, en plus de la maximisation du profit, accroîtrait alors ses coûts de production. Ceci rendrait sa position intenable dans un environnement concurrentiel. En d'autres termes, toute entreprise qui ne maximiserait pas la recherche du profit pour les actionnaires serait tout simplement éjectée hors du marché. Exiger dans ces circonstances de l'entreprise qu'elle prenne en charge des obligations non-spéciales en plus des obligations nécessaires à la réalisation de sa fonction, c'est-à-dire sans tenir compte de sa survie dans un environnement concurrentiel, serait céder à la même situation moralement inadmissible qui consisterait à exiger d'un individu qui ne sait pas nager qu'il plonge à l'eau pour sauver une personne qui se noie. Si l'on estime qu'un individu qui ne sait pas nager ne devrait pas se jeter à l'eau, l'on devrait aussi admettre qu'on ne peut exiger des entreprises de remplir des obligations morales qui menaceraient leur survie sur le marché du fait de la compétition.

L'argument de la compétition et de coûts excessifs qu'elle imposerait aux entreprises est sérieux quel que soit le contenu de la fonction de l'entreprise. C'est une circonstance extérieure importante dont on doit tenir compte dans la mise en œuvre de la clause de différenciation fonctionnelle. La compétition joue un rôle pour que la production ou le profit des actionnaires ait le meilleur impact social possible. Dans ce sens, elle permet à l'entreprise de remplir du mieux possible sa fonction et ses devoirs vis-à-vis de la société. Si dans certaines circonstances, l'argument de la compétition peut effectivement être recevable, il ne saurait être une excuse permanente à des comportements immoraux de la part des entreprises. Chaque fois que la compétition cesse d'être un instrument qui doit servir la fonction normative de l'entreprise, elle sort aussi de son rôle. La compétition n'est qu'un moyen d'aider l'entreprise à mieux remplir sa fonction de production ou de profit. Au-delà de ces remarques, l'argument de la compétition ou des coûts excessifs qu'elle imposerait aux entreprises, surtout lorsque la fonction de l'entreprise est de rechercher ou de maximiser le profit, peut être contestable sur au moins deux points.

D'une part, sur le plan factuel, il existe des entreprises tournées vers le profit qui, sans maximiser le profit, ont réussi à se maintenir sur un marché concurrentiel. Il serait tout simplement simpliste et rapide d'affirmer que le fait de remplir d'autres obligations soit nécessairement préjudiciable au maintien sur le marché (Kolstad, 2007:143-144). La compétition n'est donc pas un motif permanent d'inaction pour les entreprises quand des droits fondamentaux sont en jeu, surtout lorsqu'elles possèdent des capacités effectives et stratégiques. Et si on osait la comparaison avec les Etats, on dirait aussi que leur compétition au niveau des impôts (Diestch & Rixen, 2014) par exemple n'est pas un motif d'exemption d'obligations morales non-spéciales. Toutefois, la compétition peut effectivement être une circonstance extérieure défavorable, mais simplement dans certaines circonstances très limitées qui sont davantage encore réduites en l'absence de toute régulation. Car dans ce contexte, les entreprises ne doivent pas alors tirer profit des défaillances du marché (Heath, 2004) et les règles régissant l'autorégulation doivent alors être aussi contraignantes que celles imposées par la régulation (Norman, 2012).

D'autre part, même si l'on admet que le fait de remplir des obligations non-spéciales (comme l'obligation de rendre accessibles ou faire rendre accessibles des médicaments aux malades pauvres quand la fonction de l'entreprise est le profit) comportera certains coûts pour les entreprises, ceci ne suffit pas à considérer l'environnement concurrentiel comme conduisant nécessairement à des circonstances extérieures défavorables. Si l'on reprend l'image de l'enfant qui se noie, on peut encore dire que la vie d'un enfant est moralement plus importante que celle d'une entreprise. Ainsi, même si une entreprise devrait « mourir » en se faisant éjecter du marché, par exemple parce qu'elle devrait, par son représentant, sauver un enfant qui se noie (réduire drastiquement ses émissions de gaz à effet de serre, ne pas se rendre complice d'une violation des droits de l'homme), alors on jugerait ces raisons plus fortes que son « maintien en vie », surtout si l'entreprise est à l'origine de la situation d'injustice. En effet, dans des situations d'urgence où les droits fondamentaux des individus sont menacés, il y aura toujours des coûts qu'imposeront leur protection : soit ces coûts pèseront sur les personnes victimes d'injustice si les agents moraux en capacité de faire quelque

chose ne le peuvent pas, soit ils pèseront sur ces agents moraux eux-mêmes en capacité de changer de manière significative telle ou telle situation (Caney, 2014:21-22).

Face à de telles situations, les alternatives sont restreintes. D'abord, on peut reconnaître que les coûts visant à remédier aux situations d'injustice ou à protéger les droits fondamentaux seront toujours moins importants que les coûts moraux qu'imposerait un statu quo. Ensuite, les sacrifices que sont appelés à faire certains agents moraux comme les entreprises peuvent être justifiés moralement comme c'est souvent le cas lors des catastrophes naturelles exigeant des interventions humanitaires. Lorsque ce type de situation arrive, les sacrifices à consentir par les agents en capacités d'agir sont souvent plus importants que la situation à régler. Pensons aux interventions humanitaires lors des attentats du 11 septembre 2001. De nombreux pompiers y ont trouvé la mort. Pensons aux interventions pour retrouver le vol MH370 de la Malaysia Airlines et les moyens financiers déployés à cet effet. Si l'on trouve justifiées toutes ces mesures sur le plan moral, alors l'argument de la compétition devient moins important. Il ne s'agit donc pas de disqualifier, en toutes circonstances, les contraintes que la compétition fait peser sur les marges de manœuvre des entreprises et donc sur leurs obligations morales dans des situations d'urgence où les droits fondamentaux sont menacés, mais d'examiner, au cas par cas, les circonstances dans lesquelles on peut trouver légitime qu'une entreprise remplisse une obligation non-spéciale malgré la contrainte de la compétition. La question n'est donc pas de savoir s'il y a des coûts qu'implique le respect des droits fondamentaux, mais bien de savoir comment les répartir de manière juste. Et une manière juste de les répartir serait d'outrepasser parfois le veto que les entreprises peuvent brandir au nom de la clause de différenciation fonctionnelle. Par conséquent, la compétition n'est pas une raison suffisante d'exemption des obligations non-spéciales. Peut-on en dire autant de la fonction et des obligations spéciales de l'entreprise ?

Les obligations spéciales sont-elles nécessairement une circonstance interne défavorable ?

L'entreprise peut utiliser son veto en s'appuyant sur l'argument de la compétition pour s'exempter de certaines obligations spéciales. Mais nous avons montré que cet argument, bien qu'important, devrait entraîner une contrainte importante, mais pas catégorique sur la détermination des obligations non spéciales de l'entreprise. Mais la clause de différenciation fonctionnelle doit relever un autre défi, celui des circonstances internes qui peuvent être aussi défavorables si les obligations spéciales nuisent à la fonction principale de l'entreprise. La fonction de l'entreprise constitue-t-elle un veto (contrainte catégorique) ou simplement une contrainte importante ?

En effet, il y a incompatibilité lorsque deux choses ne peuvent coexister ou ne peuvent être réalisées ne même temps. Par exemple, dans un tribunal, on ne peut être avocat et procureur. Exiger d'un avocat qu'il assure des obligations non-spéciales qui seraient par exemple les obligations non spéciales d'un procureur ferait évidemment l'objet d'un veto. La raison principale est que le procès ne sera plus équitable dans la mesure où le prévenu n'aura personne pour le défendre du mieux possible et personne pour l'accuser du mieux possible. Si l'on estime qu'il est juste que chaque prévenu bénéficie d'un procès équitable, alors l'on ne devrait pas imposer à l'avocat des obligations non spéciales qui sont des obligations spéciales du procureur bien que chacun à son niveau contribue à l'objectif général qu'est la réalisation d'un procès équitable. Lorsqu'on dit que les obligations non-spéciales de l'entreprise doivent être des obligations compatibles avec la fonction de l'entreprise, c'est pour traduire l'idée que l'on ne doit pas faire peser sur les entreprises des contraintes qui sont au-dessus de leurs forces.

Or, compte tenu de la flexibilité même de la fonction de l'entreprise du fait de son indexation à l'objectif général de la société et de sa complémentarité avec les autres institutions, il n'est pas toujours évident de déterminer si telle obligation non-spéciale est compatible ou non avec la fonction de l'entreprise. C'est pourquoi le capacitarisme compatibiliste part d'une distinction entre capacité en nature (fonction)

et capacité en cash (argent) et propose le principe de la capacité de payer comme moyen de surmonter les aléas de la flexibilité de la fonction de l'entreprise et de faciliter la détermination des obligations morales des entreprises. D'après le principe de la capacité de payer,

« Tout paiement en cash est compatible avec la fonction de l'entreprise pour autant qu'il ne remette pas en question la viabilité économique de l'entreprise ».

Clarifions la distinction entre capacité en nature et capacité en cash. La capacité en nature renvoie aux compétences (naturelles) qui relèvent de la fonction d'un agent moral. Par exemple, savoir nager pour un individu et savoir produire des médicaments pour une entreprise sont des capacités en nature. Si j'ai l'obligation morale de sauver l'enfant qui se noie, alors le fait que je possède la capacité en nature qui est de savoir nager m'oblige à le sauver directement en me jetant à l'eau. Si une entreprise a l'obligation morale de rendre accessibles ses médicaments au séropositif nécessiteux, alors le fait qu'elle dispose de la capacité en nature qui est de produire des médicaments l'oblige à les rendre accessibles au séropositif nécessiteux. Lorsqu'on possède la capacité en nature, l'on est tenu d'agir directement pour remplir son obligation morale.

La capacité en cash ne renvoie pas à une compétence naturelle qui relève de la fonction de l'entreprise, mais à sa capacité financière, à son pouvoir d'achat. Par exemple, si je ne sais pas nager et que je suis donc privé de la capacité en nature, je peux payer une autre personne qui sait nager et qui dispose donc de la capacité en nature pour me permettre de remplir mon obligation morale vis-à-vis de l'enfant qui se noie, lorsque je suis tenu par cette obligation. De même si une entreprise est tenue par l'obligation morale de rendre accessibles des médicaments au séropositif pauvre, le fait qu'elle ne fabrique pas elle-même ces médicaments ne l'empêche pas de payer une autre personne – en l'occurrence – une autre entreprise pour qu'elle fabrique les médicaments et les rendent accessibles au séropositif pauvre. Lorsqu'on

possède la capacité en cash, l'on est toujours tenu par des obligations, mais le moyen de le remplir change.

L'intérêt de recourir à la distinction entre capacité en cash et capacité en nature est double. D'une part, il tient compte du fait que dans un contexte non-idéal par exemple, l'entreprise n'est pas la seule institution à devoir prendre en charge des obligations non-spéciales et que lorsque c'est le cas, l'entreprise devrait en priorité prendre en charge les obligations non-spéciales qui sont directement compatibles avec sa fonction qui reflète en partie ce qui relève de sa capacité en nature. Par exemple, lorsque l'Etat est défaillant ou lorsque certaines obligations morales sont orphelines, l'on s'attendrait à ce que l'entreprise pharmaceutique soit plus à même que l'entreprise forestière de faire respecter le droit à la santé du séropositif nécessiteux. De même l'on s'attendrait à ce que l'entreprise forestière soit plus à même que l'entreprise pharmaceutique de faire respecter le droit à l'environnement, par exemple des générations futures. Ceci ne veut pas dire que ces deux obligations non-spéciales (protection du droit à la santé et de protection du droit à l'environnement) ne sont pas communes aux deux entreprises, ceci veut tout simplement dire que bien que communes, il serait juste qu'elles soient ajustées aux capacités en nature des deux entreprises. Cette distinction est donc intéressante pour l'accent qu'elle met d'abord sur les capacités en nature des entreprises.

D'autre part, cette distinction est intéressante car elle rend possible une monétisation des obligations morales orphelines, ce qui faciliterait dans la majorité des cas les obligations non-spéciales des entreprises et rendrait ainsi compatible avec la fonction de l'entreprise des obligations non-spéciales qui auraient été apparemment incompatibles. Pour le comprendre, reprenons l'exemple de l'entreprise forestière et de l'entreprise pharmaceutique. Imagions que seul le droit à la santé soit orphelin d'agent moral pour le faire respecter et que l'entreprise forestière dise qu'elle n'est pas concernée par cette obligation soit parce qu'elle n'a pas la capacité en nature, soit parce que l'entreprise pharmaceutique l'a. Cette position ne serait pas tenable dans une approche combinatoire et particulièrement dans le capacitarisme compatibiliste à cause de la monétisation des obligations générales qui

rendrait alors compatibles une bonne part des obligations morales orphelines avec n'importe quelle fonction ou mission de l'entreprise.

Si la monétisation des obligations morales orphelines d'agents moraux pour les remplir règle le problème de la compatibilité entre la fonction de l'entreprise et ses autres obligations morales, elle pose néanmoins un problème de détermination de la capacité en cash effective de l'entreprise. Imaginons qu'une entreprise qui a un gros chiffre d'affaires emploie de nombreux travailleurs pauvres à qui elle doit payer des salaires. Supposons en plus qu'elle ne rémunère pas ses actionnaires. Peut-on dire que sa capacité à payer est significative ? Le chiffre d'affaires est-il suffisant pour juger du fait qu'une entreprise a la capacité de payer ?

Cette question est importante car elle exige de ne pas confondre le chiffre d'affaires et la capacité des entreprises à payer pour les obligations morales orphelines. Par exemple, même s'ils ont à peu près aujourd'hui le même PIB, les Etats-Unis ont une responsabilité plus grande à l'international que ne l'aurait par exemple la Chine, le revenu par habitant de ce dernier le situant encore, d'après les statistiques, au rang de pays soit pauvres, soit en voie de développement. De même, une entreprise pourrait avoir un chiffre d'affaires important sans pour autant avoir la capacité de payer au sens retenu par le capacitarisme compatibiliste. A ce titre, les études menées par bon nombre de chercheurs portant sur la comparaison « économique » entre les Etats et les entreprises, notamment De Grauwe dans « Are Multinationals Really Bigger Than Nations » (2003) ou Tullberg dans « Illusions of Corporate Power : Revisiting the Relative Powers of Corporations and Governments » (2004) sont à prendre au sérieux lorsqu'elles montrent à juste titre que l'on aurait tort, sur bien des points, de penser que les entreprises sont devenues plus riches que les Etats en ayant uniquement recours aux statistiques relatives à leurs chiffres d'affaires. Toutefois, cette question pose une difficulté qui n'est pas décisive pour remettre en question la condition d) (circonstances externes et internes favorable) car le capacitarisme compatibiliste tient compte, dans une certaine proportion, de la viabilité économique de l'entreprise. Si l'on considère la

différence entre capacité en nature et capacité en cash, alors la condition d) sera aussi remplie.

D'après ce qui précède, le capacitarisme compatibiliste propose une approche plus robuste des obligations morales de l'entreprise que le fonctionnalisme compatibiliste. Si les deux thèses admettent une interprétation « modérée » et non-restrictive du fonctionnalisme et du capacitarisme respectivement, l'avantage du capacitarisme compatibiliste est d'intégrer des situations morales où la compétition et les obligations rattachées à la fonction de l'entreprise ne servent pas d'excuses à des comportements immoraux et contraires à la justice. Par conséquent, les obligations morales de l'entreprise doivent reposer sur le principe symétrique selon lequel *pouvoir implique devoir* auquel est affectée la *clause de différenciation fonctionnelle* qui considère la fonction comme une contrainte importante et non comme un veto.

Toutefois, l'adoption du capacitarisme compatibiliste plutôt que du fonctionnalisme compatibiliste suppose d'adopter une conception positive de la liberté de l'entreprise (prémisse normative) si l'on tient compte de l'interdit humien qui soutient que l'on ne devrait pas fonder les normes sur les faits. Autrement dit, l'argument justifiant le capacitarisme compatibiliste, à savoir pouvoir implique devoir sous condition du respect de la clause de différenciation fonctionnelle, ne violera pas l'interdit humien que si et seulement si l'exercice du libre-arbitre de l'entreprise comme agent moral, dans la manière de choisir par exemple certaines de ses missions qui auront un impact sur ses obligations morales, se fait sous contrainte du respect d'un principe de responsabilité enjoignant à l'entreprise, en fonction de ses capacités spécifiques, de contribuer du mieux qu'elle peut pour rendre la société plus juste. Ce qui implique une conception positive de la liberté.

Or adopter une telle conception positive de la liberté pourrait entrer en tension avec l'approche libérale égalitaire de la société juste où la liberté est davantage pensée en termes de liberté négative⁴⁸ et qui a

⁴⁸ Sur la distinction entre liberté positive et liberté négative voir I. Berlin (1958), « Two Concepts of Liberty », in I. Berlin (1969) *Four Essays on Liberty*. Oxford : Oxford University Press.

constitué la toile de fond d'une partie de la réflexion menée ici. Cette tension serait forte et insurmontable si nous postulions dès le départ que cette réflexion s'inscrit totalement dans le cadre d'une société juste qui adopterait l'égalitarisme libéral. Or, même si l'on a recours à certains éléments de la conception libérale égalitaire de la société juste, l'essentiel de la réflexion menée ici insiste surtout sur l'idée que nous ne nous trouvons pas effectivement dans le cadre d'une société bien ordonnée où l'entreprise n'aurait qu'à respecter les lois votées par un Etat juste⁴⁹. Nous nous trouvons plutôt dans une situation non-idéale où le juste reste un projet, même si notre conception de ce que doit être une société juste recoupe sur plusieurs points la conception libérale égalitaire. Une manière de résoudre la tension entre la prémisse normative de la conception positive de la liberté et l'arrière-fond libéral égalitariste de la société juste, et de faire conserver au capacitarisme compatibiliste sa cohérence et sa pertinence, est donc de considérer le juste comme étant toujours en projet, ce qui justifie aussi l'ensemble de notre argumentation dans cette dissertation qui oscille entre philosophie morale et philosophie politique. Par conséquent, si les entreprises doivent exercer, à l'instar des agents moraux individuels, leur libre arbitre, celui-ci est conditionné par un principe de responsabilité dans le cadre du capacitarisme compatibiliste. Ce n'est qu'à cette condition que l'argument justifiant le capacitarisme compatibiliste ne violera pas l'interdit humien.

⁴⁹ Sur ce point, Rawls nous semble tout autant critiquable que Friedman. Si Rawls évoque très peu l'entreprise dans sa *Théorie de la Justice*, c'est surtout parce qu'il estime qu'il y a une division (idéale) du travail moral claire et tranchée entre la structure de base de la société et les autres agents moraux institutionnels comme individuels qui doivent alors jouir d'une liberté négative, autrement faire tout ce qu'ils souhaitent dès lors qu'ils ne violent pas la loi. De même, Friedman admet aussi cette division (idéale) du travail moral et juge ainsi contraire à la liberté (négative) de l'entreprise toute tentative de lui faire remplir des obligations morales qui ne sont pas nécessaires à l'accomplissement de sa fonction en société. Ces deux positions sont vulnérables à la critique car elles ne considèrent pas la société juste comme un projet permanent et par conséquent, l'éventualité de la situation non-idéale renforce l'idée que la division du travail est imparfaite sur le plan moral.

Ce chapitre a défendu la thèse capacitariste compatibiliste (qui n'a que peu de différences, en termes de contenu et non de fondement des obligations morales des entreprises, avec la thèse fonctionnaliste compatibiliste). D'après cette thèse, la détermination des obligations morales repose sur le principe symétrique selon lequel pouvoir implique devoir sous contrainte du respect d'une clause de différenciation fonctionnelle. Les obligations morales des entreprises sont des obligations générales sous condition de leur compatibilité avec la fonction de l'entreprise. La défense de cette thèse s'est faite en deux temps.

Dans un premier temps, nous avons identifié des thèses capacitaristes fondées sur le principe capacitaire et des thèses fonctionnalistes fondées sur le principe fonctionnel, examiné leurs diverses interprétations et procédé à leur comparaison « anatomique ». Cette comparaison anatomique a montré qu'il existait d'importants chevauchements entre ces différentes thèses du fait des liens importants qui existent entre le critère fonctionnel et le critère capacitaire. Ceci nous a conduit à formuler l'hypothèse de convergence selon laquelle les thèses spécialiste et spécialistes non-strictes pouvaient, sur bien des points, conduire à un même contenu des obligations morales pour les entreprises.

Dans un second temps, nous avons procédé à une comparaison *analytique* des différentes thèses et montré que ce qui distingue le plus les thèses capacitaristes des thèses fonctionnalistes, c'est bien leur fondement : la fonction d'une part et la capacité d'autre part. Après avoir écarté le fonctionnalisme strict et le capacitarisme strict, vulnérables à de nombreuses critiques décisives, nous avons défendu une approche combinatoire ou une approche compatibiliste qui reposerait sur l'articulation entre principe capacitaire et principe fonctionnel et que portent les thèses fonctionnaliste compatibiliste et capacitariste compatibiliste. Au cœur de cette approche combinatoire réside une clause de différenciation fonctionnelle qui doit être respectée chaque fois que l'on souhaite déterminer les obligations morales des entreprises. Cette clause stipule que les obligations morales de l'entreprise doivent être des obligations compatibles avec la fonction de l'entreprise. Comme

conséquence de leurs fondements différents, cette clause peut octroyer un veto à l'entreprise sur les obligations non-spéciales (fonctionnalisme compatibiliste) ou considérer la fonction de l'entreprise comme une contrainte importante dans la délimitation des obligations non-spéciales (capacitarisme compatibiliste). Toutefois, le capacitarisme compatibiliste nous est apparu préférable au fonctionnalisme compatibiliste dans la mesure où il est plus adapté à la diversité des situations morales auxquelles les entreprises font face. Par ailleurs, il est apparu que le capacitarisme compatibiliste ne pouvait rester cohérent et moralement convaincant que s'il admettait une conception positive de la liberté de la part des entreprises.

Dès lors que l'on admet que les obligations morales de l'entreprise sont les obligations générales sous condition de leur compatibilité avec la fonction de l'entreprise (ce qui implique les obligations nécessaires à l'accomplissement de sa fonction), il reste à tirer au clair le contenu normatif de cette fonction dans une société qui aspire à être juste. Le contenu effectif des obligations morales de l'entreprise dépend donc en grande partie du contenu de cette fonction. C'est l'objet du prochain chapitre.

CHAPITRE 3

QUELLE DOIT-ETRE LA FONCTION DE L'ENTREPRISE ?

"I want to discuss why a company exists in the first place. In other words, why are we here? I think many people assume, wrongly, that a company exists simply to make money. While this is an important result of a company's existence, we have to go deeper and find the real reasons for our being [...] the underlying drive comes largely from a desire to do something else – to make a product – to give a service – generally to do something which is of value [...] The real reason of our [Hewlett-Packard's] existence is that we provide something which is unique, that makes a contribution to society" (Packard cité par Jordi, 2010:199)

"[P]rofitability is not the purpose of but a limiting factor on business enterprise and business activity. Profit is not the explanation, cause, or rationale of business behavior and business decision, but the test of their validity". (Drucker, 1974:60)

"The purpose of business is to provide goods and services, the motivating force is the rewards of profit for individuals. But the means of motivation in some way became confused with the purpose of business. But to make maximizing profits of paramount concern rather than putting the horse before the cart, turns the horse into the cart". (Duska, 1997:1408)

Dans les chapitres précédents, nous avons montré que :

- a) l'entreprise est un agent moral et les obligations morales dont elle est titulaire comme institution sociale sont distinctes de celles de ses membres ;

- b) C'est la capacité de l'entreprise qui fonde ses obligations morales sous contrainte du respect d'une clause de différenciation fonctionnelle. Les obligations morales de l'entreprise sont des obligations générales sous condition de leur compatibilité avec la fonction de l'entreprise.

Dans ce chapitre, nous nous penchons sur le contenu de la fonction normative de l'entreprise dans une société qui aspire à être juste. D'où la question suivante:

Quelle doit-être la fonction de l'entreprise ?

Nous examinerons et comparerons les deux thèses générales suivantes :

La thèse profitabiliste :

*La fonction principale de l'entreprise doit être la production des biens et services marchands **en vue de maximiser ou de rechercher le profit des actionnaires***

La thèse productiviste :

*La fonction principale de l'entreprise doit être la production des biens et des services marchands **en vue de mettre à disposition des individus des produits leur permettant de combler leurs besoins fondamentaux et de vivre selon leur conception de la vie bonne.***

Pour vérifier ces deux thèses, ce chapitre est divisé en trois sections. Nous nous penchons d'abord sur les liens entre fonction et obligation. Après avoir montré d'une part que la fonction est un instrument de délimitation du périmètre des obligations morales (la nature de la fonction détermine la nature des obligations) et d'autre part que la fonction est un instrument d'évaluation (la fonction détermine l'usage approprié ou non d'une institution), nous définissons le terme de fonction et examinons l'implication de cette définition pour la détermination de la fonction normative de l'entreprise. (Section I)

Nous examinons ensuite la thèse profitabiliste. Après avoir défini ce qu'est le profit et présenté trois interprétations de cette thèse (la primauté actionnariale, l'approche des parties prenantes et l'approche sans les parties prenantes), nous montrons que l'une ou l'autre version de cette thèse aboutit à l'une ou l'autre impasse suivante : une impasse philosophique où sont confondues les motivations et les finalités ; une impasse morale où émerge une incompatibilité entre la maximisation du profit et bon nombre de nos théories morales ; une impasse économique où sont confondus l'entreprise et le marché. (Section II)

Partant de la nécessité de trouver une alternative, nous proposons la thèse productiviste. Après avoir rappelé les deux conditions majeures permettant de déterminer la fonction normative de l'entreprise (l'objectif général de la société et les fonctions des autres institutions), nous défendons cette thèse à partir de deux considérations dont l'une est sociologique (légitimité) et l'autre est comparative (principe de subsidiarité). Nous montrons que la thèse productiviste a deux vertus. D'une part, elle est compatible avec les principes d'une société juste (objectif social général). D'autre part, elle donne au profit sa juste place, à savoir celle d'un instrument et non d'une fin en soi. Cette section s'achève par trois exemples d'obligations morales de l'entreprise directement liées à sa fonction de production. (Section III)

I. FINALITE ET OBLIGATION

Avant d'examiner les deux thèses sur la fonction de l'entreprise, nous allons examiner la nature du lien qui existe entre fonction et obligation, puis définir le terme de fonction et analyser les implications pour la détermination de fonction de l'entreprise.

1. Quelle est la nature du lien entre fonction et obligation ?

Si l'on s'intéresse à la fonction en général, c'est pour au moins deux raisons. D'une part, l'on s'intéresse à la fonction parce que la fonction va déterminer le type d'obligations morales qui pourront être affectées à telle personne ou à telle institution plutôt qu'à telle autre. Les obligations d'une personne occupant la fonction d'avocat sont certainement différentes des obligations d'une personne occupant la fonction de procureur. Il y a donc un lien de dépendance entre fonction et obligation. Ainsi, si la fonction d'une institution est de type x, les obligations morales de cette institution sont en priorité des obligations spéciales entendues comme un morcellement des obligations générales communes.

Si l'on s'intéresse donc à la fonction de l'entreprise, c'est parce que la fonction de l'entreprise va déterminer le type d'obligations morales qu'il est légitime ou pas d'imposer à l'entreprise. La fonction délimite en ce sens le périmètre des obligations morales d'une personne ou d'une institution. Si la fonction est source d'obligations spéciales et non d'obligations générales, c'est soit parce que l'on choisit sa fonction (président de la république, doyen de la faculté), soit parce qu'on y consent même si on ne l'a pas choisi (Roi des Belges, Reine d'Angleterre). La liberté de choix et la liberté de consentement font alors de l'adhésion à une fonction une forme de promesse ou de contrat qui elle-même est source d'obligations morales.

Toutefois, l'on ne s'intéresse pas seulement à la fonction parce qu'elle va déterminer la nature des obligations qui vont être rattachées à telle personne ou à telle institution. L'on s'intéresse d'autre part à la fonction parce qu'elle va déterminer l'usage approprié que l'on va faire

d'une institution. En cela, la fonction porte nécessairement une charge normative. Elle est par conséquent dépourvue de toute neutralité. En tant qu'instrument d'évaluation, elle va conditionner l'usage approprié d'une institution. En comparant la fonction de l'entreprise et celle d'un couteau, Duska présente avec clarté ce second lien entre fonction et obligation lorsqu'il écrit :

"But why is what people take to be the purpose of business an important consideration. It is important because what we conceive as the purpose of something will determine when that something is acting appropriately. The purpose determine the way the thing should operate, and hence in a manner of speaking, the responsibility of the thing. The purpose furnishes us with a criterion of evaluation. For example, a knife has an end or purpose. What makes a knife a good knife is how well it "fulfills its purpose", i.e. cuts. Similarly a business is designed for some purpose and what makes it a good business is determined by how well it fulfils its purpose. If it mains purpose is to maximize profits, then a business with a good bottom line which maximizes profits is a good business. If on the other hand, we view the main purpose as providing goods and services, then we will view the primary responsibility to be the production of quality goods and the better quality of those goods and services, the better. We can see the hold the profit maximizing view has on us if we reflect on how often we justify the most harmful behavior such as layoffs or business closing, by appealing to the maximization purpose in saying "That's just business". The profit of the bottom line justifies whatever behavior is necessary to improve the bottom line." (Duska, 1997:1403)

Du coup, si l'on s'intéresse à la fonction de l'entreprise comme institution sociale, c'est non seulement parce que la fonction détermine la nature des obligations qu'il sera légitime d'imposer à l'entreprise, mais aussi parce que la fonction fournit un critère d'évaluation permettant de vérifier si l'usage qui est fait de l'entreprise est approprié. Dans la mesure où la fonction renferme cette double dimension normative, l'on ne peut donc penser les obligations morales de l'entreprise en tant qu'institution sans clarifier ce que doit être le contenu de la fonction de l'entreprise, le défi étant de définir cette fonction tout en laissant une certaine marge pour l'entreprise de choisir ses missions à l'intérieur de celle-ci. Mais avant d'examiner quelle doit être la fonction de l'entreprise, il importe de clarifier ce qu'est une fonction en général.

2. Qu'est-ce qu'une fonction ?

Le terme fonction renvoie soit à une finalité, c'est-à-dire *ce à quoi une chose ou une institution est destinée, ce pourquoi elle a été créée*, soit à un objectif ou un but, c'est-à-dire *ce qu'une chose ou une institution souhaite atteindre*. Le premier sens du terme 'fonction' comme 'finalité' est inhérent à l'institution en tant qu'institution, alors que le second sens dépend du choix que l'individu fait dans l'usage de l'institution ou d'un instrument. Pensons au couteau. Si sa finalité est de couper, l'objectif que je peux lui assigner dans l'usage que j'en fais serait par exemple de faire un sandwich ou de peindre un tableau.

Lorsqu'ils s'intéressent à ce que l'entreprise doit remplir comme fonction, de nombreux philosophes et théoriciens de l'éthique des affaires préfèrent davantage les termes « but »/« goal » (Stout, 2002), « objectif »/« end » (Freeman and al., 2004:364-369), « rôle »/« role » (Duska, 2000; Hanlon, 2008; Bower, Leonard & Paine, 2012), « finalité »/« purpose » (Friedman, 1970; Jordi, 2010; Hsieh, 2013) que celui de « fonction »/« function » (Hsieh, 2013:129 ; Dodd, 1932:1148) pour analyser les obligations morales de l'entreprise. Or, même si ces termes ont certaines similitudes, il arrive que les termes « but » et « objectif » puissent induire des confusions entre les buts des individus lorsqu'ils utilisent certains objets ou certaines institutions et ce qui relève de la finalité, du rôle ou de la fonction que la société assigne à ces institutions. Par exemple, un individu peut créer une entreprise pour gagner beaucoup d'argent. Son but ou son objectif est de devenir riche. Mais peut-on vraiment dire que la finalité, le rôle ou la fonction de l'entreprise est de gagner beaucoup d'argent parce que c'est le but ou l'objectif d'un individu ou d'un groupe d'individus ?

La proximité entre les termes finalité/fonction/rôle et but/objectif est souvent source de confusion dans le débat sur le rôle de l'entreprise dans une société qui aspire à être juste. C'est pourquoi, par 'fonction de l'entreprise', j'entendrai le rôle ou la finalité de l'entreprise dans la société en tant qu'institution, c'est-à-dire l'entreprise qui est souvent présentée en anglais comme la « for-profit corporation » (Hsieh, 2013:129) ou la « for-profit entreprise » (Cordelli, 2012:131) et non les

objectifs ou les buts que les entreprises peuvent se fixer de manière individuelle (produire ou vendre des médicaments et non des patates, faire du crédit et non de l'épargne, etc.). L'idée implicite à cette distinction ou à cette clarification est que les objectifs et les buts que les entreprises individuelles (SA, SARL, SAS, Coopératives, etc.) vont adopter devraient être en cohérence avec la finalité ou la fonction de l'entreprise en tant qu'institution. Avec cette mise au point en tête, clarifions davantage la notion de fonction.

Le Dictionnaire *Larousse* définit la fonction comme le « *[r]ôle, [l']utilité d'un élément dans un ensemble* » (Larousse, 2013:583). D'après cette définition, la fonction a au moins deux composantes. D'une part, la fonction traduit le rôle ou l'activité d'une chose ou d'une personne. Pensons à une personne qui assure la fonction de Président de la république. On estime par exemple, qu'en tant que président, son rôle est de veiller au respect de la constitution, d'assurer le bon fonctionnement des pouvoirs publics et de la continuité de l'Etat, de veiller à l'indépendance de la nation, etc. Il existe un ensemble d'activités que mène la personne qui assure le rôle de président de la république. Le rôle que joue le président de la république et qui se dévoile en partie dans les activités qu'il mène, le distingue par exemple des parlementaires, dont le rôle est de légiférer, ou des magistrats, dont le rôle est d'appliquer la loi dans les tribunaux, même si leurs rôles respectifs sont complémentaires en vue de réaliser un Etat de droit.

Pensons aussi à une institution comme l'hôpital, en supposant que sa fonction soit d'administrer des soins à des individus. A travers ce rôle ou cette fonction, l'hôpital mène un certain nombre d'activités comme des opérations chirurgicales, des consultations, des pansements, des actes cliniques, des radiographies, des prescriptions de médicaments, etc. L'ensemble de ces activités participent de ce qui rend l'hôpital utile à la société. C'est parce qu'elle pratique ces activités et joue par conséquent ce rôle que l'hôpital se distingue par exemple d'une autre institution comme l'école dont les activités consisteront par exemple à transmettre des connaissances et dont le rôle serait celui d'éduquer.

Toutefois, si l'hôpital et l'école ont comme fonction l'administration des soins et l'éducation, il n'est pas illégitime pour une école d'hypertrophier son infirmerie ou alors pour un hôpital de se concentrer sur la formation des jeunes médecins. Ceci montre au moins deux choses. La première est qu'un enchevêtrement entre différentes fonctions est possible : un hôpital peut privilégier la formation des jeunes médecins comme c'est le cas des Centres Hospitaliers Universitaires (CHU). La seconde est qu'un socle de la fonction initiale demeure : même s'il privilégie la formation des jeunes médecins, il ne privilégie pas la formation d'agriculteurs, encore moins l'apprentissage de la lecture et de l'écriture de jeunes écoliers. Lorsqu'on cherche à déterminer une fonction, c'est à ce socle et non aux potentiels enchevêtrements que l'on fait référence. L'idée même de l'enchevêtrement suggère implicitement l'existence de plusieurs socles fonctionnels dont les uns sont compatibles avec les autres (hôpital/formation de jeunes médecins), alors que d'autres ne le sont pas (hôpital/formation de jeunes agriculteurs). Ce qui importe alors c'est de clarifier les éléments d'analyse permettant de déterminer ce socle initial.

D'autre part, à côté du rôle ou de l'activité que mène une personne ou une institution, la fonction a une seconde composante qui est l'insertion dans un ensemble plus général. C'est l'idée qu'il existe un ensemble dans lequel est incluse une personne ou une institution jouant un rôle précis ou menant une activité bien déterminée à côté d'autres personnes ou d'autres institutions. Ce second aspect de la définition de la fonction traduit deux choses.

La première a trait à l'appartenance. Le terme fonction traduit mieux l'idée d'un élément *appartenant* à un ensemble qui doit réaliser un objectif général. Pensons au couteau. La fonction comme utilité ou usage du couteau ne sera pas la même si le couteau appartient à l'ensemble que sont les ustensiles de cuisine qui permettent de réaliser un objectif général culinaire (par exemple, faire un bon plat) ou s'il appartient à l'ensemble qu'est l'arsenal des armes d'un militaire pour remplir un objectif général de défense du territoire. De même, la fonction de Président de la république est différente selon que l'on se trouve dans l'ensemble que représente la république allemande ou selon que l'on se

trouve dans l'ensemble que représente la république française (1) parce qu'on peut avoir une conception différente de l'ensemble des fonctions qui doivent être remplies par un Etat et (2) parce qu'on peut avoir une conception différente de la fonction du Président dans cet Etat, à ensemble de fonctions donné (ex : régime présidentiel ou pas). En d'autres termes, l'ensemble dans lequel se trouve une personne ou une institution va déterminer et influencer sur bien des points la fonction qu'elle va y occuper. Ainsi, pour déterminer une fonction, il ne faut pas (seulement) investiguer sur l'utilité, les activités ou le rôle, il faut surtout être attentif à l'ensemble au sein duquel des activités peuvent ou vont être menées, surtout si l'on se situe dans une démarche normative comme c'est le cas ici.

Si le premier niveau a trait à l'appartenance d'un élément à un ensemble et suggère que la fonction est indexée à l'objectif général qu'un ensemble souhaite réaliser, le second niveau a trait à la complémentarité entre différents éléments d'un même ensemble et suggère que la détermination de la fonction d'un élément est aussi indexée en partie à la fonction des autres éléments du même ensemble. En d'autres termes, si la détermination d'une fonction devrait dépendre de l'objectif général de l'ensemble dans lequel s'insère une personne ou une institution, c'est aussi parce que l'ensemble compte nécessairement plusieurs éléments qui, parce qu'ils sont à la fois distincts et complémentaires, auront aussi des fonctions distinctes et complémentaires. C'est seulement en se complétant que ces éléments permettent conjointement de réaliser l'objectif général de l'ensemble auquel ils appartiennent tous.

Pour clarifier ce second aspect, pensons à une faculté de philosophie comme ensemble qui aurait pour objectif général de former des philosophes. Pour réaliser l'objectif général qui est de former des philosophes, on aura besoin d'un doyen, d'un vice-doyen, des professeurs, des secrétaires, d'un bibliothécaire, etc. Pour déterminer la fonction du doyen, on devra non seulement regarder du côté de l'objectif général de la faculté de philosophie, mais aussi du côté des autres fonctions qui viendront compléter celle du doyen pour que l'objectif consistant à former des philosophes soit atteint. Ainsi, être attentif à cet aspect complémentaire de la fonction, c'est admettre que la fonction

d'une personne voire d'une institution se détermine aussi en tenant compte des fonctions des autres éléments d'un ensemble donné au regard d'un objectif général.

3. Implications pour l'entreprise

Les deux aspects de la notion de fonction – activité (rôle)/ensemble (objectif général/complémentarité) – ont au moins deux implications quant aux précautions à prendre lorsqu'on cherche à déterminer la fonction de l'entreprise. La première implication est que ces différents aspects de la notion de fonction nous renseignent sur les pistes à éviter si nous souhaitons déterminer de manière adéquate ce que devrait être la fonction de l'entreprise. La direction qu'il ne faut pas prendre est celle de l'observation des activités que mènent les entreprises pour en déduire quelle doit être leur fonction.

Pour comprendre le sens de cette mise en garde, osons de nouveau une comparaison entre les ustensiles de cuisine et les institutions sociales. Pour faire un bon plat, on a besoin de cuillères, de louches, de couteaux, d'assiettes, de livres de recette. En théorie, on pourrait couper avec les cuillères, manger dans le livre de recettes, boire avec des couteaux... De même pour réaliser une société juste, on a besoin d'un Etat, des Ecoles, des Entreprises, des Hôpitaux, etc. En théorie, on pourrait soigner les gens dans les écoles, les éduquer dans les entreprises, redistribuer la richesse nationale à partir des hôpitaux. Mais que serait le problème exactement, si ce n'est que nous avons *a priori* une idée de la fonction normative des institutions ou de certains instruments dont nous estimons que l'on ne devrait s'écarter jusqu'à un certain point ? Si l'on pense intuitivement que le couteau doit en priorité *couper* des légumes et non puiser la soupe ou que l'hôpital doit en priorité soigner et non pas éduquer, on ne peut le justifier en se contentant de décrire l'activité que mène l'hôpital hic et nunc (fonction descriptive ou positive).

Toutefois, il y a une différence entre des artefacts comme les ustensiles de cuisine et les institutions. Si certains artefacts ont été créés pour remplir une fonction spécifique, au point que leurs fonctions

descriptive et normative se confondent, ce n'est pas nécessairement le cas des institutions comme l'entreprise dont la fonction normative dépend de plusieurs paramètres qui la rendent nécessairement flexible. Par conséquent l'activité que mènent les entreprises n'est pas le meilleur indicateur pour déterminer ce que doit être la fonction de l'entreprise. Ce n'est ni parce que les entreprises font du profit, ni parce que les entreprises produisent des biens et des services marchands que leur fonction doit être le profit ou la production de services marchands. La fonction positive de l'entreprise ne coïncide pas nécessairement avec sa fonction normative et notre but ici est de déterminer la fonction normative et non la fonction positive de l'entreprise.

La seconde implication de ces différents aspects de la définition du terme de fonction est que cette définition nous aiguillonne sur les pistes prometteuses à entrevoir et les précautions à prendre à partir de deux critères sur la base desquels nous pouvons justifier et par conséquent déterminer ce que doit être la fonction de l'entreprise. Le premier critère est celui de *l'objectif général* que devrait se fixer une société qui aspire à être juste. Une investigation sur ce que doit être la fonction de l'entreprise doit tenir compte de l'ensemble au sein duquel est insérée l'entreprise comme élément. Dans la mesure où cet ensemble est la société, la fonction de l'entreprise va donc dépendre et être subordonnée à l'objectif général que *devrait* se fixer une société donnée. La fonction de l'entreprise dépend donc fortement de notre conception d'une société juste. Par société juste, nous entendons ici une société libérale égalitaire au sens rawlsien. Une société est juste si elle témoigne un égal respect aux conceptions raisonnables de la vie bonne qui cohabitent dans une société pluraliste et si elle assure à chacun autant que possible ce qui est nécessaire pour qu'il vive en accord avec sa conception raisonnable de la vie bonne. Elle repose alors sur deux principes dont un principe d'égale liberté pour tous et un principe d'égalité équitable de chance où les inégalités ne sont tolérées que si elles contribuent à améliorer le sort de ceux qui se trouvent dans la position sociale la plus défavorisée (Rawls, 1987).

Le second critère est celui de la *complémentarité* qui suppose une certaine interdépendance entre la fonction de l'entreprise et les

fonctions des autres institutions. Dans la mesure où l'entreprise est une institution (élément) au sein de la société (ensemble) qui en compte plusieurs comme l'Etat, l'ONG, l'Université (éléments), la détermination de la fonction de l'entreprise doit tenir compte de la spécificité et de la complémentarité des fonctions des autres institutions.

Lorsqu'on scrute de près ces deux critères, il apparaît que toute réflexion normative sur la fonction de l'entreprise doit prendre au sérieux la flexibilité de celle-ci. Par flexibilité de la fonction de l'entreprise, il faut entendre l'idée que l'entreprise n'est pas libre de déterminer toute seule le contenu de sa fonction. Cela signifie qu'une marge de manœuvre est néanmoins laissée à l'entreprise, mais dans les limites de certaines contraintes qui relèvent non seulement de la société juste que l'on souhaite réaliser et des fonctions des autres institutions⁵⁰.

Pour clarifier cette notion essentielle de flexibilité de la fonction de l'entreprise, reprenons une analogie culinaire. Imaginons qu'un individu utilise une fourchette pour battre des œufs. On a de bonnes raisons de penser que la fonction de la fourchette n'est pas de battre des œufs, mais de piquer des aliments. Ceci ne veut pas dire qu'on ne puisse pas battre des œufs avec une fourchette. Mais ce n'est pas parce que l'on peut battre les œufs avec une fourchette que celle-ci serait devenu une batteuse. Si l'on dispose d'une batteuse, on n'utilisera certainement pas une fourchette pour battre les œufs. On ne l'utilisera que si la batteuse est défectueuse ou inexistante.

Cette analogie culinaire aide à comprendre l'idée de flexibilité de la fonction de l'entreprise. La fonction de l'entreprise est flexible dans le sens où elle n'est pas déterminée de manière définitive. La fonction de l'entreprise est dynamique et peut évoluer. En d'autres termes, l'entreprise peut être amenée à jouer d'autres rôles. Et le critère de cette évolution est celui de l'efficacité. On assignera ainsi à l'entreprise des fonctions qu'elle peut mieux réaliser que les autres institutions en vue de

⁵⁰ Cette notion de flexibilité justifie aussi pourquoi la responsabilité sociale de l'entreprise oscillera nécessairement entre autonomie (capacité à se donner des lois qui tiennent en compte la contribution positive que doit apporter l'entreprise dans la société) et hétéronomie (possibilité de se voir imposer des lois par la société).

l'objectif général d'une société juste. Si la fonction de l'entreprise est dynamique et donc flexible, c'est parce qu'elle est indexée à la fois aux objectifs que se fixe une société qui aspire à être juste et aux fonctions des autres institutions, de telle sorte que si ces deux contraintes qui pèsent sur la détermination de la fonction de l'entreprise venaient à changer, ceci modifierait aussi la fonction normative de l'entreprise. Dans la mesure où l'entreprise dépend des humains qui l'ont inventée pour contribuer à la réalisation d'une société juste, l'entreprise peut être amenée à assurer provisoirement ou définitivement des fonctions appartenant initialement à d'autres institutions. Sa liberté à déterminer ses propres fonctions est donc fortement limitée aux contraintes sus-évoquées au moins parce que si l'entreprise était totalement libre de choisir ses fonctions, elle pourrait choisir celles qui l'exonèrent de toute responsabilité.

Or aucune société juste ne peut tolérer une telle liberté où, à travers le choix de leurs fonctions, certains agents moraux décideraient aussi, compte tenu du lien entre fonction et obligation, du type d'obligations morales qu'ils souhaitent remplir ou ne pas remplir. Une société qui accepterait une telle liberté serait sinon injuste, du moins fortement instable. Ainsi, il en va en effet de la liberté de l'entreprise de choisir ses fonctions comme de la liberté des individus de choisir leurs fins dans la société juste préconisée par Rawls. Les individus sont certes libres de choisir leurs conceptions de la vie bonne, dira Rawls, mais dans les limites fixées par la structure de base qui doit veiller à rendre possible une coopération sociale minimale (Rawls, 1987). De même que les individus ne peuvent adopter des conceptions de la vie bonne que si elles sont compatibles avec une société juste (ils ont donc une liberté sous condition), de même les entreprises ne peuvent adopter des fonctions ou des missions que celles qui sont compatibles avec une société juste. Bien qu'elle ne doive pas être déterminée une fois pour toutes, la fonction de l'entreprise dépend donc fortement de la manière dont nous concevons ce que doit être une société juste.

Au terme de cette section, il apparaît d'une part que la détermination de ce que doit être la fonction de l'entreprise dépend à la fois de a) l'objectif général que se fixe une société juste, b) de la capacité

des autres institutions sociales à remplir leur fonction en vue de réaliser cet objectif général et c) d'une relative liberté de l'entreprise à déterminer ses propres missions dans les limites de ces contraintes. C'est parce que ces paramètres sont en constante mutation qu'il est aussi difficile de déterminer avec exactitude ce que doit être le contenu exact de la fonction normative de l'entreprise et par conséquent de ses obligations effectives. D'autre part, si la détermination de ce que doit être la fonction de l'entreprise est d'une importance capitale, c'est soit parce que la nature de la fonction va déterminer la nature des obligations, ce qui impliquera d'associer à l'entreprise des obligations spéciales et des obligations générales qui sont en cohérence avec sa fonction, soit parce que la fonction va nous renseigner sur l'usage approprié ou inapproprié que l'on fera de l'entreprise en tant qu'institution sociale. Avec ces prérequis à l'esprit, l'on peut maintenant exposer et évaluer les deux thèses sur la fonction normative de l'entreprise et se demander laquelle semble la plus plausible et la plus respectueuse des critères sus-évoqués. C'est à cette tâche que sont consacrées les deux prochaines sections.

II. LA THESE PROFITABILISTE

La thèse profitabiliste soutient, de manière générale, que la fonction de l'entreprise doit être la maximisation ou la recherche du profit. Si l'entreprise produit des biens et des services marchands, *c'est en vue de rechercher ou de maximiser le profit des actionnaires ou des entrepreneurs*. Cette vision est prégnante dans la pensée économique d'où elle trouve son origine. Dans *Richesse des Nations*, Smith explique que les entrepreneurs recherchent leur intérêt personnel dans la gestion de leurs affaires. Ils obtiennent ainsi un résultat économique qui est bénéfique pour l'ensemble de la société. Une certaine main invisible, qui opère à travers le marché où sont confrontés des vendeurs et des acheteurs, transforme la quête égoïste des intérêts individuels des agents économiques en un résultat économique maximalelement efficient pour l'ensemble de la société (Smith, 1776). En outre, pour bon nombre d'économistes (Williamson & Winter, 1991 ; Roberts, 2004), l'entreprise est traitée comme *"a black box, in which certain production mechanism transform inputs or raw materials into final products or services. The owner or entrepreneur has the ideas, organizes the work coordinates the employees, raises funds, and appropriates any profit or loss generated in this process"*. (Jordi, 2010:195)

Cette thèse traverse d'autres pans de la pensée humaine. C'est le cas dans les théories managériales où il est apparu que le modèle de thèse profitabiliste serait compromis si l'on admettait des fonctions ou buts autres que la maximisation du profit (Donalson & Lorsch, 1984 ; Freeman 1984 ; Ghoshal & Bartlet, 1997 ; Jordi, 2012:196). Pensons aussi au philosophe et éthicien des affaires Duska⁵¹: *"A business or a corporation does two things in the free enterprise system. It produces a good or a service and makes a profit. The making of profit, however, is the primary function of a business as business, for if the production of the good or service were not profitable the business would go out of business... The cold hard truth is that the goal of profit is what give birth*

⁵¹ Certes, depuis cette publication, Duska a radicalement révisé sa position en faveur d'une approche productionniste de la fonction de l'entreprise (Duska, 1997:1403), mais cet extrait montre la prégnance de l'approche profitabiliste de la fonction de l'entreprise.

to a company and forms that particular group⁵²». (Duska, 1996:297-298)
Par ailleurs, bon nombre d'études sociologiques montrent qu'il est courant de présenter le profit comme la fonction primordiale de l'entreprise (Ellis & Fauré, 1995). Pour Albert Dunlap, « *What's happening is that people are coming to grips with the fact that the point of business is to make profit* » (Dunlap, 1996).

Il ressort de ce qui précède que la plupart des sphères de la pensée humaine identifient le profit comme au moins l'une des fonctions primordiales de l'entreprise. Du coup, si l'on veut comprendre les arguments qui soutiennent la thèse profitabiliste, il importe au préalable de clarifier la notion même de profit qui est au cœur de cette thèse et qui est, selon Raymond Barre, l'une des notions les plus controversées et les plus ambiguës de la pensée économique (Barre, 1965:199).

Il existe deux interprétations de la notion de profit⁵³. La notion de profit peut être interprétée comme la rémunération de l'entrepreneur, de l'actionnaire ou de l'investisseur. Cette interprétation est par exemple celle que retient Heath (2004:69-70). A côté de cette interprétation qui relie le profit à l'actionnaire ou à l'investisseur, il existe une seconde interprétation qui relie le profit à l'entreprise en tant qu'institution distincte de ses membres. Cette interprétation est davantage celle des économistes qui définissent alors le profit comme la différence positive entre le chiffre d'affaires et les coûts de production. Lorsqu'il est conçu comme le bénéfice ou le résultat issu de la différence positive entre le chiffre d'affaires et les coûts de production ou de transaction d'une entreprise, le profit s'oppose à la perte, c'est-à-dire la différence négative entre les chiffres d'affaires et les coûts de production ou de transaction. Ces deux notions du profit s'enchevêtrent la plupart du temps dans la mesure où les dividendes que reçoivent généralement les actionnaires dépendent des bénéfices d'une entreprise. Dès lors que la notion de profit nous semble un peu moins ambiguë, l'on peut maintenant examiner les trois approches de la thèse profitabiliste.

⁵² C'est nous qui soulignons.

⁵³ Voir « Profit » dans *Wikipedia*, consultée le 15 mars 2014.
<http://fr.wikipedia.org/wiki/Profit>

1. Trois approches de la thèse profitabiliste

D'une manière générale, la thèse profitabiliste soutient que le socle de la fonction de l'entreprise doit-être la maximisation ou la recherche du profit. La littérature consacrée à l'éthique des affaires et à la responsabilité sociale de l'entreprise semble renfermer au moins trois approches de la thèse profitabiliste : a) la primauté actionnariale qui considère que l'entreprise a pour fonction la maximisation du profit des actionnaires (Friedman, 1962 ; 1970) ; b) l'approche des parties prenantes qui considère que l'entreprise a pour fonction de protéger les intérêts de toutes les parties prenantes et pas seulement de rechercher le profit comme rémunération de l'actionnaire (Freeman, & al., 2010) ; c) l'approche « sans les parties prenantes », basée sur les défaillances du marché, qui considère que l'entreprise a comme fonction de maximiser le profit non pas pour une quelconque partie prenante, mais seulement à condition qu'elle n'exploite pas en sa faveur les défaillances du marché (Heath, 2004 ; 2006).

1.1. La primauté actionnariale

La première approche de la thèse profitabiliste est la primauté actionnariale, en anglais « shareholder theory » ou « shareholder primacy ». D'après cette approche, la fonction de l'entreprise doit être la maximisation du profit des actionnaires. Le rôle ou la fonction des entreprises dans la société consiste pour les managers à servir au mieux les intérêts (motivation) des actionnaires en utilisant les ressources de la société pour maximiser la richesse de ces derniers. C'est en se consacrant à la maximisation du profit dans les limites de la loi – absence de fraude et de tromperie – que l'entreprise apporte sa meilleure contribution à la société.

La thèse profitabiliste, version primauté actionnariale, a trouvé en Milton Friedman l'un de ses plus ardents défenseurs. Dans *Capitalisme et Liberté*, puis de façon plus incisive dans son article « The Only Social Responsibility of Business Is to Increase Its Profits », Friedman soutient que la seule responsabilité sociale de l'entreprise est de faire du profit. Friedman en déduit que la fonction de l'entreprise est de maximiser le profit, même si sa notion de « business » reste ambiguë car pouvant

renvoyer soit au marché, soit à la firme. Si Friedman est souvent présenté comme l'un des plus influents défenseurs de cette position, de nombreux auteurs, à l'instar d'Arthur Keown et ses collègues, lui emboîtent le pas avec des propos beaucoup moins ambigus quand ils écrivent : *"We believe that the preferable goal of the firm should be the maximization of shareholder wealth, by which we mean maximization of the price of the existing common stock"* (Keown, & al, 1996:2-3). C'est aussi le cas de Berle lorsqu'il affirme : *"all powers granted to a corporation or to the management of a corporation, or to any group within the corporation...[are] at all times exercisable only for the ratable benefit of all the shareholders as their interest appears"* (Berle, 1931: 1049).

De manière générale, la thèse profitabiliste version primauté actionnariale repose sur trois types d'arguments⁵⁴ dont le point commun consiste à transférer ce qui motive l'actionnaire ou l'entrepreneur à ce que l'entreprise doit assumer comme fonction. Le premier type d'arguments est basé sur l'idée de propriété. Appelons-le l'argument propriétaire. Cet argument a deux versions. Il suggère que l'actionnaire ou l'entrepreneur est soit le propriétaire de l'entreprise : *« L'entreprise est l'instrument des actionnaires qui la possèdent »* (Friedmann (1972) 2010:219), soit le propriétaire de l'action. Dans la mesure où l'actionnaire est motivé par le profit et qu'il est le propriétaire de l'entreprise ou de l'action, la fonction de l'entreprise devrait être de rechercher le profit, de protéger son intérêt et d'assouvir sa motivation. Cet argument est soutenu par Friedman lorsqu'il écrit :

*"In a free-enterprise, private-property system, a corporate executive is an employee of the **owners**⁵⁵ of the business. He has direct responsibility to his employers. That responsibility is to **conduct the business in accordance with their desires, which generally will be to***

⁵⁴ D'autres arguments ont souvent été aussi évoqués. Citons-en deux. D'une part il y a l'argument qu'on pourrait qualifier de démocratique selon lequel la poursuite d'autres objectifs que la recherche du profit reviendrait pour les manager à taxer les actionnaires. La taxe serait alors prélevée par des individus qui n'ont pas été démocratiquement élus, ce qui poserait un problème à la fois démocratique et moral. D'autre part, il y a l'argument qu'on pourrait qualifier d'argument de la division du travail qui considère que c'est à l'entreprise de créer de la valeur via le profit et aux gouvernements de redistribuer cette valeur une fois qu'elle est créée.

⁵⁵ C'est nous qui soulignons.

*make as much money as possible while conforming to the basic rules of the society, both those embodied in law and those embodied in ethical custom. Of course, in some cases his employers may have a different objective. A group of persons might establish a corporation for an eleemosynary purpose—for example, a hospital or a school. The manager of such a corporation **will not have money profit as his objective** but the rendering of certain services” (Friedman, 1970).*

Pour Friedman, l’entreprise est le résultat d’un contrat entre un actionnaire et un manager – quand les deux ne se confondent pas dans la même personne. Ce contrat consiste pour le manager à rechercher l’intérêt de l’actionnaire qui est de maximiser le profit. Dans la mesure où cet intérêt est la maximisation du profit, l’entreprise doit donc maximiser le profit des actionnaires et la maximisation du profit des actionnaires a une priorité absolue sur toutes les autres considérations. Dans cette perspective, il serait illégitime pour le manager de poursuivre d’autres objectifs que celui qui est assigné par l’actionnaire au manager, de confondre ses objectifs voire ses motivations (qui peuvent être par ailleurs philanthropiques, en tant que personne) avec la motivation principale de l’actionnaire qui est de maximiser le profit (Friedman, 1970). Par conséquent, c’est à partir de la motivation d’un groupe ou de l’entrepreneur/actionnaire que l’on doit déterminer la fonction d’une institution ou de l’entreprise.

L’argument de la propriété de l’entreprise, même s’il ne fait pas un lien direct avec la fonction de l’entreprise, est aussi mis en avant par d’autres auteurs. Pensons à Putterman lorsqu’il écrit :

“The owners of the firm are those agents who hold rights (1) to choose officers to exercise the above-described prerogatives on behalf of the firm, and (2) to confer these rights on others through an act of deed or sale. With ownership also goes the expectation of being the recipient of profits not retained for investment. (...) What the owner in the neoclassical firm owns (“the firm”) amounts to a bundle of two rights or privileges: the (contractual) right to select the production program, and the (contractual) right to appropriate the residual.”(Putterman, 1988: 245-246/247)

Pensons aussi à Hansmann :

"A firm's "owners", as the term is conventionally used and as it will be used here, are those persons who share two formal rights: the right to control the firm and the right to appropriate the firm's profits or residual earnings (that is the net earnings that remain with the firm after it has made all payments to which it is contractually committed, such as wages, interest payments, and prices for supplies." (Hansmann, 1996:11)

Sans remettre en question la primauté actionnariale, on peut néanmoins douter de la plausibilité des arguments basés sur la propriété de l'entreprise. C'est en tout cas le point de vue de certains auteurs comme Stout (2002) et Robé (1999, 2011) pour des raisons juridiques ou Gosseries (2012) pour des raisons philosophiques.

D'une part, on ne peut justifier la primauté actionnariale sur la base de l'argument de la propriété parce que la notion de propriété, lorsqu'elle est prise dans un sens juridique, ne peut tout simplement pas s'appliquer à l'entreprise. Dans la mesure où l'actionnaire jouit du privilège de la responsabilité limitée, il ne peut en même temps être le propriétaire de l'entreprise (Robé, 2011:73). Par ailleurs, dans la mesure où l'entreprise n'existe pas en tant que tel en droit (Robé, 1999:85) et qu'elle ne peut faire l'objet d'une vente, elle ne peut aussi faire l'objet d'une propriété de la part de qui que ce soit. Si l'on suit Robé, l'actionnaire n'est pas le propriétaire de l'entreprise, mais à la limite le propriétaire de l'action, ce qui limite aussi ses prérogatives sur le plan juridique : *"Shareholders do not own firms and nor do they own corporations: they own shares issued by corporations. The shareholders enjoy the privileges of the owner towards what they own: the shares. They don't and can't have these privileges towards the corporation having issued the shares"* (Robé, 2011:3). Cette raison prend une importance particulière lorsqu'on sait que l'entreprise est avant tout une personne légale, une création du droit et qu'en droit le fait que l'entreprise soit aussi considérée comme une personne, même morale, implique qu'elle ne peut faire l'objet d'un droit de propriété. C'est aussi ce que suggère Lynn Stout lorsqu'elle écrit:

"A lawyer would know that the shareholders do not, in fact, own the corporation. Rather, they own a type of corporate security commonly called "stock." As owners of stock, shareholders' rights are quite limited. For example, stockholders do not have the right to exercise

control over the corporation's assets. The corporation's board of director's holds that right. Similarly, shareholders do not have any right to help themselves to the firm's earnings; the only time they can receive any payment directly from the corporation's coffers is when they receive a dividend, which occurs only when the directors decide to declare one. As a legal matter, shareholders accordingly enjoy neither direct control over the firm's assets nor direct access to them. Any influence they may have on the firm is indirect, through their influence on the board of directors." (Stout, 2002:1191)

D'autre part, on peut avancer deux raisons supplémentaires pour critiquer l'argument propriétaire. D'un côté on peut remettre en question avec Gosseries (2012) et Walzer (1983:298-299) la notion même de propriété lorsqu'elle est appliquée à des institutions ou des organisations comme l'entreprise. Lorsqu'elle est appliquée à des entités comme l'entreprise, la notion de propriété n'a en réalité qu'un sens figuré (Gosseries, 2012:440-441) puisque l'entreprise n'est pas un objet que l'on pourrait s'approprier à l'instar d'un stylo à bille par exemple. D'un autre côté, on peut suggérer que même si l'on admet que l'entreprise puisse avoir des propriétaires dans un sens figuré, l'actionnaire ne saurait être le seul propriétaire de l'entreprise (Rodin, 2005:163) dans la mesure où d'autres acteurs, notamment les employés, les managers, etc., contribuent aussi aux performances de l'entreprise, ce qui remettrait aussi en question la primauté actionnariale.

Par ailleurs, poursuit Gosseries, même si l'on admettait que l'actionnaire est le propriétaire de l'action ou même que l'entreprise ait un ou des propriétaires en recourant à une définition non juridique de la propriété, l'argument propriétaire serait encore le moins convaincant pour justifier la primauté actionnariale (Gosseries, 2012). Pour lui, c'est sur la nature de l'action qu'il faut se reposer pour justifier la primauté actionnariale. Le second type d'arguments pour justifier la version « primauté actionnariale » de la thèse profitabiliste est donc basé sur la nature de l'action. Appelons-le l'argument actionnariste.

A la différence de l'un des arguments propriétaires, cet argument insiste sur la *nature* et non sur la propriété de l'action pour justifier la primauté actionnariale. Il suggère que ce sont les caractéristiques particulières de l'action, à travers les mécanismes qu'elle

entraîne sur le marché, qui justifient la primauté actionnariale. Dans la mesure où l'actionnaire est motivé par le profit, qu'il a un lien important avec l'action et que celle-ci est un instrument de mesure des performances de l'entreprise sur le marché, la fonction de l'entreprise devrait être de maximiser le profit comme prix de l'action. Pour Gosseries (2012), c'est la référence à la nature de l'action plutôt qu'à la propriété de l'action qui justifie la primauté actionnariale.

Pourtant, même si la position de Gosseries nous semble pertinente en relation avec les réflexions qui portent sur la démocratie dans les entreprises (la comparaison qu'il fait à cet égard avec le vote censitaire au XVIII^e siècle le révèle à suffisance (Gosseries, 2012)), elle nous semble néanmoins moins plausible pour justifier le profit comme fonction de l'entreprise. On ne voit pas très bien le rapport entre la justification de la primauté actionnariale basée sur la nature de l'action et ce que doit être la fonction de l'entreprise. Ce n'est pas parce qu'aux Etats-Unis les grands électeurs sont de type *x* que la fonction ou les fonctions de l'Etat américain sont de type *x*. La primauté actionnariale basée sur la nature de l'action ou les caractéristiques des actifs sur le marché justifie sans doute la raison pour laquelle, dans le cadre d'une démocratie d'entreprise, les actionnaires seraient considérés comme de grands électeurs, mais elle ne justifie en rien de considérer le profit comme la fonction primordiale de l'entreprise.

Par ailleurs, si pour Gosseries, ce qui importe pour défendre la primauté actionnariale c'est la nature même de l'action, pour Stout, c'est à la fois la nature de l'action et le fait que l'actionnaire en soit le propriétaire. A cet effet, Stout suggère que même si l'entreprise devait protéger les intérêts des autres parties prenantes de l'entreprise, anticipant ainsi les objections de l'approche des parties prenantes, la meilleure façon de le faire serait encore de donner une primauté à l'actionnaire à cause de la nature de l'action qui est, selon elle, le meilleur indicateur des performances de l'entreprise. Clarifions cet argument que Stout nomme l'« *agency cost argument* » (Stout, 2002:1199).

D'après cet argument, la maximisation du profit est l'instrument le plus fiable de la maximisation de l'intérêt agrégé de l'entreprise et de

l'intérêt général de la société. Ainsi, la meilleure façon pour l'entreprise de bénéficier à d'autres parties prenantes autres que les actionnaires (augmentation des salaires par exemple pour les employés, réduction du chômage pour une ville, investissements, etc.) et de remplir ses autres fonctions sociales, serait encore de donner une priorité à la maximisation du profit pour les actionnaires. Et pour cause, dans la mesure où les managers de l'entreprise disposent d'un pouvoir discrétionnaire pour faire avancer l'intérêt commun ou général de l'entreprise en conciliant autant que possible les intérêts des actionnaires et ceux des autres parties prenantes, il y a un risque qu'ils utilisent ce pouvoir discrétionnaire pour faire avancer leurs propres intérêts personnels (Roe, 2001:2065). Or, pour vérifier que les managers ne substituent pas leurs intérêts personnels à l'intérêt collectif de l'entreprise, la meilleure manière de mesurer leur performance au service de l'ensemble de l'entreprise serait de lorgner du côté du prix de l'action. C'est sur le cours de l'action que l'on mesure cette performance. Lorsque ce cours est positif, certes les actionnaires ont un retour sur investissement positif, mais toute la société y gagne car cela signifie que l'entreprise a apporté une réponse à des besoins sociaux de la manière la moins coûteuse possible pour la société, qu'elle va embaucher, qu'elle va réduire la pauvreté et la précarité, etc. Le prix de l'action est alors le meilleur instrument pour s'assurer que l'entreprise remplit sa fonction visant à satisfaire l'intérêt agrégé de l'ensemble des parties prenantes, et donc de la société. Stout en conclut donc que la maximisation du profit de l'actionnaire n'est que l'instrument d'une maximisation de la satisfaction de l'intérêt des parties prenantes dans leur ensemble. C'est en cela que cet argument, basé sur la nature de l'action, tient compte de l'ensemble des parties prenantes qui apporte chacune sa contribution aux profits que doit faire l'entreprise. Pour Lynn Stout: *"the best argument for shareholder primacy does not rest on its benefice for shareholders alone. Rather, it rests on the notion that shareholder primacy is a second-best solution that is good for all the stakeholders in the firm, because it limits what might otherwise be the runaway agency cost that might be incurred by all if directors were not held to a clear and easily observed metric of good corporate governance"*. (Stout, 2002:1200)

Bien que séduisant, cet argument de Stout ne nous semble pas satisfaisant non plus. Et pour cause, il repose sur l'idée que l'action et donc l'actionnaire sont respectivement le meilleur indicateur de la performance de l'entreprise et le meilleur garant de la protection de l'intérêt général. Ainsi, en travaillant pour maximiser le cours de l'action, qui, à son tour, maximisera le profit de l'actionnaire, l'entreprise ferait d'une pierre deux coups : elle maximisera l'intérêt de l'actionnaire, mais aussi les intérêts des autres parties prenantes et de la société en général. Or, l'affirmation selon laquelle l'action serait l'indicateur le plus fiable de la performance de l'entreprise est lui-même problématique alors que c'est lui qui porte la charge de la preuve de l'argument de Stout.

En effet, une action peut bien être un indicateur crédible au sens purement économique si la valeur réelle de l'entreprise est basée sur des fondamentaux sains (bilans comptables). Pourtant, au sens purement économique aussi, l'action peut aussi avoir une valeur purement artificielle et devenir un indicateur non crédible à la fois économiquement et socialement si ses fondamentaux sont faux (faux compte, faux bilans, l'entreprise qui achète elle-même ses actions en bourse pour donner l'impression qu'elle va bien). La crise financière de 2008 a été en grande partie causée par des anticipations irréalistes (avec le recul) de la valeur des produits financiers complexes dans lesquels les banques, motivées sans doute par l'appât du gain, avaient beaucoup investis dans un contexte marqué par une forte incertitude. Par ailleurs, Stout ne précise pas l'horizon de la performance de l'entreprise dont l'action serait l'indicateur : le court terme ou le long terme. Car une entreprise pourrait bien être performante sur le court-terme et pas sur le long terme.

Si cette hypothèse est plausible, alors la valeur des actions en bourse d'une entreprise n'est donc pas toujours un indicateur fiable de la performance de l'entreprise. Pensons à une entreprise qui fait des licenciements boursiers (consistant à augmenter les dividendes des actionnaires). Cette pratique peut augmenter sa valeur boursière sur le court-terme, mais pas nécessairement sur le long terme. Pensons à une entreprise qui fait de l'optimisation fiscale en refusant de payer les impôts. Elle pourrait alors augmenter sa santé financière et la valeur

boursière de ses actions alors qu'elle cause un manque à gagner important à la collectivité et aux Etats. Pensons aussi à une entreprise en situation de monopole ou d'oligopole qui peut aussi augmenter sa valeur boursière, le prix de son action au détriment du respect des règles élémentaires de la libre concurrence.⁵⁶ Pensons enfin à une entreprise qui augmenterait ses profits en décidant dans le cadre des privatisations de reprendre uniquement les activités rentables (exemple les chemins de fer au Cameroun) et qui n'assurerait plus le service public en matière de transport qu'assurait l'Etat, etc. Dans ces différentes configurations, l'action devient un thermomètre moins crédible que ne le prétendent Stout et Gosseries. Elle ne justifie pas une maximisation du profit comme fonction de l'entreprise tout simplement parce que certains intérêts des autres parties prenantes (puisque Stout intègre déjà l'approche des parties prenantes dans sa justification de la primauté actionnariale) sont incompatibles avec la maximisation du profit. Et même si cela pouvait encore avoir une certaine justification au niveau positif, la maximisation du profit étant considérée comme le seul objectif réaliste de l'entreprise, cette justification ne serait pas soutenable sur le plan normatif compte tenu des conséquences négatives sur le long terme de la maximisation du profit.

Si ces derniers arguments nous semblent peu convaincants pour justifier la maximisation du profit comme fonction (normative et non positive) de l'entreprise, la thèse profitabiliste, version primauté actionnariale, a recours à un dernier type d'arguments qui est basé sur la compétition et que nous appellerons l'argument de la compétition.

D'après cet argument, la fonction de l'entreprise doit être de maximiser le profit parce que la concurrence ou la compétition du marché l'exige. Il est suggéré que l'entreprise qui ne maximise pas le profit, et qui tiendrait compte des considérations autres que la recherche du profit, augmenterait nécessairement ses coûts de production ou de transaction qui lui feraient perdre en compétitivité sur le marché. Cette perte de compétitivité, qui augmentera ses coûts de production ou de transaction dans un contexte où ses concurrents ne feront pas de même, l'amènera obligatoirement à être évincé du marché. Pour sa propre

⁵⁶ Les multinationales agroalimentaires sont l'exemple le plus adéquat à cet effet.

survie, l'entreprise devra donc maximiser le profit. Nous avons montré, dans le chapitre précédent, les limites de cet argument de la compétition.

Lorsqu'elle repose sur la primauté actionnariale, la thèse profitabiliste soutient que l'entreprise a comme fonction la maximisation du profit. Cette hypothèse repose sur plusieurs arguments : l'argument propriétaire selon lequel l'entreprise ou l'action appartiennent à l'actionnaire qui est motivé par la recherche du profit ; l'argument actionnariste selon lequel l'action qui appartient à l'actionnaire est le meilleur indicateur de la performance de l'entreprise ; l'argument de la compétition selon lequel l'entreprise qui ne maximiserait pas le profit se suiciderait, serait éjectée du marché et compromettrait l'intérêt des actionnaires qui est de maximiser leur profit. Nous avons montré les réserves que suscitent ces arguments sur le plan normatif. Malgré ces réserves, la thèse profitabiliste pourrait encore s'appuyer sur l'approche des parties prenantes (même si des auteurs comme Stout l'intègrent déjà dans leur défense de la primauté actionnariale). Fait-elle mieux que la primauté actionnariale ?

1.2. L'approche des parties prenantes

A côté de la primauté actionnariale s'est élaborée une seconde théorie que l'on a qualifiée d'approche des parties prenantes (Evans & Freeman, 1988:97-106). D'après l'approche des parties prenantes, la fonction de l'entreprise (et de ceux qui la dirigent) ne doit pas seulement être de maximiser le profit pour les actionnaires, mais aussi de tenir compte de l'intérêt des autres parties prenantes. En plus du profit, l'entreprise devrait aussi protéger les intérêts des *"individuals and constituencies that contribute, either voluntarily or involuntarily, to [a company's] wealth-creating capacity and activities, and who are therefore its potential beneficiaries and/or risk bearers."* (Post, Preston & Sachs, 2002:5-28)

Ceux qui défendent cette théorie estiment que le profit ne serait pas l'unique, mais seulement l'une des fonctions de l'entreprise, quoique la plus importante. C'est la thèse de Tom Donaldson: *« The fundamental purpose of a business is to make a profit for its owners, but I would say*

that's not its only purpose ». (Duska, 1997:1402) En prolongeant l'argument propriétaire, les défenseurs de la théorie des parties prenantes suggèrent implicitement que l'entreprise n'est pas uniquement constituée des actionnaires et ne doit par conséquent pas seulement rechercher le profit pour les actionnaires, mais elle doit aussi protéger et satisfaire les intérêts des autres parties prenantes que sont les employés, les fournisseurs, la société, les consommateurs, etc.

L'approche des parties prenantes est soutenue par Merrick Dodd qui défend *"a view of the business corporation as an economic institution which has a social service as well as a profit-making function"*. (Dodd, 1932:1148) Commentant le débat qui opposa en 1932 Dodd à Berle, Stout clarifie la position de Dodd en ces termes: *"Dodd claimed that the proper purpose of the corporation (and the proper goal of corporate manager) was not confined to making money for shareholders. It also included more secure jobs for employees, better quality products for consumers, and greater contributions to the welfare of the community as a whole"*. (Stout, 2002:1189) Cette position est aussi défendue par des chefs d'entreprises. Pensons à Bill George, qui a été patron de Medtronics – une entreprise leader dans la production du matériel médical – avant de devenir professeur à la Harvard Business School et qui affirmait au sujet de la fonction de l'entreprise: *"the real bottom line of the corporation is not earning per share, but service to humankind. To achieve sustained success, a corporation who thinks about its long-term best interest must lead with its values – from top to bottom"*. (George, 2003:42) Il écrit aussi: *"by focusing solely on generating immediate returns from shareholders, many executives [...] lost sight of the first premise of business: companies can only survive so long as they serve their customers better than their competitor do"*. (George, 2003:6)

Deux idées ressortent de la position de Dodd et de George. La première est que la maximisation du profit est au moins l'une des fonctions de l'entreprise. Ce serait la fonction économique de l'entreprise. La seconde est que l'entreprise doit aussi servir d'autres fonctions notamment, contribuer au bien collectif des autres parties prenantes de l'entreprise, mais aussi de la société en général. Si l'entreprise est multifonctionnelle, c'est parce qu'elle n'appartient pas

seulement aux actionnaires, mais elle appartient aussi aux autres parties prenantes. L'action n'est donc pas le seul input, la force du travail des employés, le cadre légal et sécuritaire qu'apporte l'Etat, etc., constituent aussi des inputs qui vont permettre à l'entreprise de créer de la valeur et maximiser son profit, c'est-à-dire d'avoir une différence positive entre le chiffre d'affaire et les coûts de production.

D'une certaine manière, l'approche des parties prenantes prolonge l'argument basé sur la propriété de l'entreprise dont nous avons déjà montré les limites. Sur ce plan cette approche est susceptible des mêmes réserves. Par ailleurs, si l'on tient compte de l'« agency cost argument » de Stout, dont nous avons montré les limites aussi, l'on est en droit de penser que l'approche des parties prenantes ne fait pas mieux que les arguments qui défendent la primauté actionnariale. Mais en plus de ces limites, l'approche des parties prenantes suscite une réserve sérieuse mise en exergue Heath.

Heath a en effet mis en lumière certaines des impasses auxquelles conduirait l'approche des parties prenantes si on devait la prendre véritablement au sérieux dans une société où les intérêts et les desideratas des uns et des autres sont bien souvent divergents. Il prend l'exemple des délocalisations (Heath, 2006:544-545). Parfois, lorsqu'une entreprise veut délocaliser, ceux qui défendent l'approche des parties prenantes estiment que ceci doit se faire en tenant compte du point de vue et de l'intérêt de la localité dans laquelle l'entreprise exerce ses activités. Or, si les membres d'une localité étaient en effet tristes de voir une entreprise délocaliser avec ce que cela implique en termes de pertes financières (les impôts pour la commune), d'emploi, etc., pourquoi tenir davantage compte de leurs intérêts à eux et non des intérêts des membres de la future localité où l'entreprise relocalisera avec les gains financiers qu'elle apporte ? Si l'on pousse le raisonnement de l'approche des parties prenantes jusqu'au bout, alors les membres de la communauté où l'entreprise souhaite relocaliser devraient aussi être consultés. Dans ce sens, l'approche des parties prenantes aboutirait

nécessairement aussi à des impasses⁵⁷ à cause des intérêts divergents de ceux qui sont censés tous être des parties prenantes de l'entreprise.

A l'instar de la primauté actionnariale, l'approche des parties prenantes soulève certaines réserves sur le plan normatif quant à la légitimité du choix des parties prenantes. Et l'on ne peut pas dire qu'elle fasse mieux que la primauté actionnariale, surtout si l'on se rappelle des limites de l'« agency cost argument » de Stout qui intègre déjà certaines intuitions intéressantes de l'approche des parties prenantes. La difficulté centrale de l'approche des parties prenantes, c'est qu'il existe de fortes raisons de douter que puissent cohabiter une maximisation du profit pour les actionnaires et une protection des intérêts des autres parties prenantes. Toutefois, ce n'est pas parce qu'elle suscite de telles réserves que la thèse profitabiliste serait remise en cause. C'est pourquoi, face à ces difficultés, une troisième interprétation a été proposée par Heath qui suggère d'abandonner le recours aux parties prenantes, quelle qu'elles soient, et de se concentrer uniquement sur la justification du profit pour déterminer ce que doit être la fonction de l'entreprise.

1.3. L'approche sans les parties prenantes

Une troisième interprétation de la thèse profitabiliste qui se présente comme une alternative à la primauté actionnariale et à l'approche des parties prenantes a été proposée par Heath qui prône un modèle de l'éthique des affaires sans les parties prenantes et basée sur la non-exploitation des défaillances du marché : *“the market failures approach to business ethics is able to retain the intuitively familiar idea that managers have fiduciary duties toward shareholders, and that the primary goal of corporations is to make a profit”*. (Heath, 2006:551)

Pour Heath, la fonction primordiale de l'entreprise doit être la maximisation du profit. Toutefois, le profit que l'entreprise doit rechercher n'a pas de bénéficiaires spécifiques autres que la société dans

⁵⁷ L'impasse ne porte pas seulement ici sur la conflictualité des intérêts, mais aussi sur les critères permettant d'identifier qui fait partie des parties prenantes. Dans la logique de la théorie des parties prenantes, on peut imaginer que les générations futures doivent être considérées comme des parties prenantes (Jeurissen & Keijzers, 2004:47-69).

son ensemble. Le profit que doit rechercher l'entreprise ne doit bénéficier à aucune partie prenante en particulier⁵⁸. Heath suggère que l'entreprise devrait se contenter de rechercher le profit en évitant d'exploiter à son avantage les défaillances du marché.

La position de Heath est intéressante à au moins deux niveaux. D'une part, elle tente de réhabiliter la notion de profit en lui donnant une connotation moins péjorative et différente de la recherche de l'intérêt personnel. L'entreprise doit rechercher le profit comme l'avocat doit défendre son client même s'il est un criminel. Si l'on estime que pour rendre justice et garantir à chacun un procès équitable lorsqu'il est mis en cause, même un criminel devrait être défendu au mieux par son avocat, l'on devrait aussi admettre que l'entreprise doive maximiser le profit dans un système social et économique où cette maximisation du profit produit des externalités positives sur l'ensemble de la société. Dans cette perspective, le profit doit donc être regardé pour Heath simplement comme le salaire de l'investisseur au même titre que l'on considérerait qu'un médecin mérite son salaire et non comme l'intérêt personnel que rechercherait un actionnaire, un consommateur, ou tout agent économique sur le marché. Il écrit en effet: *"The problem is that the association between profit-maximization and self-interest so often taken for granted is based on a naïve and inadequate theory of the firm. Profit-maximization and self-interest are not the same thing, and the failure to distinguish between the two can be a source of enormous confusion"*. (Heath, 2004:69) Il poursuit en disant: *"Profit-maximization, understood as an obligation, rather than as an expression of self-interest, provides a perfectly legitimate platform for the development of a robust moral code"*. (Heath, 2004:70)

D'autre part, si Heath considère le profit comme la rémunération de l'actionnaire ou le résultat positif de la différence entre le chiffre d'affaires et les coûts de production, il suggère que cette rémunération ou ce résultat ne sont tolérables que si l'entreprise les obtient en ne tirant pas avantage des défaillances du marché et en ne produisant pas d'externalités négatives, surtout lorsque celles-ci ne peuvent pas être

⁵⁸ D'où d'ailleurs le titre de son article: « Business Ethics Without Stakeholders » (2006).

compensées. En d'autres termes, ce n'est que lorsque le marché est bien régulé que le profit recherché par l'entreprise est justifié. Et si les entreprises maximisent le profit tout en respectant les règles écrites et non écrites (Norman, 2012), alors elles seront pleinement dans leur rôle et contribueront aussi à l'intérêt général d'une société juste. La légitimité de la maximisation du profit par l'entreprise auprès des gens ne tient donc qu'à la non-exploitation des défaillances du marché. Comme le suggère encore Heath: *"People generally have no problem with companies that make money by providing good service, quality goods, low prices, and so forth. For example, if all companies fully internalized all costs, and charged consumers the full price that the production of their goods imposed upon society, I believe it would be impossible to make the case for any further "social responsibility" with respect to the environment"*. (Heath, 2006:551).

Pour Heath, il suffirait donc que l'entreprise ne profite pas des défaillances du marché pour que sa fonction de maximisation du profit soit justifiée. C'est d'une certaine manière le marché qui justifierait la fonction de maximisation du profit de l'entreprise.

L'approche sans les parties prenantes, basée sur les défaillances du marché, nous semble aussi problématique. Certes, l'on pourrait encore suivre Heath lorsqu'il pousse jusqu'à son terme la critique de l'argument propriétaire qui est au cœur des deux premières théories et suggère de réfléchir à la fonction de l'entreprise comme si elle n'avait pas de parties prenantes particulières. Toutefois, sa position semble plus vulnérable lorsqu'il justifie la recherche du profit comme fonction de l'entreprise en se basant sur les défaillances du marché. Dans cette perspective, on a des raisons de douter avec Peter Jaworsky que les défaillances dont l'entreprise ne doit pas tirer avantage sont celles du marché et non celles de l'Etat, dans la mesure où ce sont les Etats qui sont censés réguler le marché sur lequel l'entreprise vend ses produits (Jaworsky, 2013:1-6), même si les défaillances, dont parlent Heath, ne relèvent pas seulement de la régulation publique, mais par exemple aussi des informations limitées.

Par ailleurs, au-delà de cette critique, il semble tout de moins problématique d'aller chercher la justification de la fonction ou de la finalité de l'entreprise hors de l'entreprise elle-même. Bien qu'il distingue à raison la maximisation du profit de la recherche d'un quelconque intérêt personnel, Heath semble ne pas échapper à une autre confusion entre le marché et l'entreprise sur laquelle nous reviendrons⁵⁹. Heath ne justifie pas la maximisation du profit comme fonction de l'entreprise. Il justifie la maximisation du profit comme modèle théorique d'un marché en concurrence libre et parfaite en réinterprétant les restrictions légales – respect de la loi – et morales – respect des coutumes, absence de tromperie et de fraude – que Friedman évoquait déjà pour justifier la libre entreprise dans une société capitaliste.

Que retenir de la thèse profitabiliste ? Cette thèse suggère que l'entreprise a comme fonction primordiale la maximisation du profit. Plusieurs arguments soutiennent cette thèse : l'argument propriétaire selon lequel le fait que l'entreprise ou l'action appartiennent aux actionnaires qui sont motivés par la recherche du profit implique comme fonction pour l'entreprise de maximiser le profit ; l'argument actionnariste selon lequel l'action est l'instrument de mesure le plus fiable de la performance de l'entreprise ; l'argument de la compétition selon lequel la survie de l'entreprise dépend de la maximisation du profit dans un contexte capitaliste marqué par la compétition. Même si l'entreprise a d'autres fonctions, comme la protection des intérêts des autres parties prenantes de l'entreprise, elle doit encore maximiser le profit qui est l'instrument par lequel elle maximisera l'utilité ou les intérêts des autres parties prenantes en particulier et de la société en général. Mais pour contribuer à cet intérêt général, l'entreprise ne doit maximiser le profit que si elle ne tire pas avantage des défaillances du marché. Nous avons montré les réserves immédiates que soulèvent ces arguments respectifs. Toutefois, au-delà des réserves déjà explorées, la thèse profitabiliste nous semble aboutir à au moins trois impasses (philosophique, morale et économique) qui nous obligent à l'abandonner.

⁵⁹ Nous reviendrons sur cette distinction qui semble être au cœur de la confusion entre institution et organisation et au cœur de la distinction entre le paradigme de la production comme fonction de l'entreprise et le paradigme du profit.

2. Trois impasses de la thèse profitabiliste

Lorsqu'on examine la thèse profitabiliste, elle semble aboutir à au moins trois impasses qui sont autant de raisons de la rejeter dans une société qui aspire à être juste : une impasse philosophique, une impasse morale et une impasse économique. Examinons pied à pied chacune de ces impasses.

2.1. Impasse philosophique : confusion entre motivation et fonction

La première impasse est philosophique et suggère que la thèse profitabiliste confond motivation et fonction, deux termes qui s'enracinent dans la question « pourquoi ? » qui est centrale en philosophie. Comme l'écrit Duska: *"The concept of purposes and motives and their relationships and differences are well discussed in philosophy. In most of the philosophical psychology literature numerous telling distinction among the notions of goals, purposes, ends, intentions, motives, causes or reasons are made, while in most of the business ethics and corporate responsibility literature [...] there seems to be an uncritical use of a whole host of those related terms. However [...] it would be wise if we [...] narrow our focus on the differences between purposes and motives, because purposes and motives, while they both provide answers to the question "Why ?", function in quite different ways".* (Duska, 1997:1403) La confusion entre les finalités et les motivations dissimule une autre confusion entre l'entrepreneur (individu) et l'entreprise (institution). Notre position est que la maximisation du profit est une motivation qui rend compte de « pourquoi » comme raison subjective ou motif et non une fonction qui rend compte de « pourquoi » comme raison objective ou raison d'être.

Pour saisir le sens de la distinction motivation/fonction, partons de l'exemple Thomas/Marc/Ecole. En effet, imaginons que la question suivante soit posée à Thomas et à Marc : « pourquoi vas-tu à l'école ? ». Supposons que Thomas réponde que « je vais à l'école parce que je veux obtenir mon baccalauréat ». En répondant à cette question, Thomas nous fournit une raison qui le motive dans son rapport avec l'école, dans l'usage qu'il est susceptible de faire de l'école. Imaginons que la même

question soit posée à Marc et qu'il réponde en disant : « je vais à l'école parce que ça fera plaisir à mes parents ou parce que j'ai peur de mes parents ». Marc fournirait aussi une raison qui le motive dans son rapport personnel avec l'école. Ces deux exemples montrent à ce stade au moins deux choses sur la distinction entre motivation et fonction.

D'une part, lorsque la question du pourquoi renvoie aux motivations, elle renseigne sur le rapport subjectif que des individus peuvent avoir par rapport à une institution comme l'école. La motivation livre alors une information psychologique qui est intrinsèquement liée à un sujet individuel⁶⁰. Pour Thomas, l'école est un moyen lui permettant d'obtenir son baccalauréat et peut-être de réussir sa vie alors que pour Marc l'école est un moyen lui permettant de ne pas décevoir ses parents ou de leur faire plaisir. Les motivations sont par conséquent généralement plus subjectives et se rapportent à l'usage que les individus font des choses ou des institutions. Les motivations traitent des moyens et non des fins. D'autre part, lorsque la réponse du pourquoi renvoi aux motivations, elle peut générer une pluralité de réponses qui peuvent être contradictoires. Alors que Thomas va à l'école pour obtenir son baccalauréat et trouve en l'école une opportunité pour réussir sa vie, Marc s'y rend par peur de ses parents et trouve en l'école une contrainte. Pour le premier, l'école est vécue comme une opportunité. Pour le second, l'école est vécue comme une contrainte.

D'après ce qui précède, lorsqu'on cherche à déterminer la fonction d'une institution comme l'école, l'on doit s'attacher à trouver les raisons qui justifient et non les raisons qui motivent les individus. En s'appuyant sur ces raisons, l'on doit alors saisir la fonction/finalité de l'école indépendamment de l'usage qu'on peut en faire. En cela, la fonction livre une information normative et non psychologique. On peut imaginer que ni Thomas, ni Marc ne diraient que l'école a été objectivement instituée pour servir comme moyen de faire plaisir aux parents ou pour produire des bacheliers. D'autre part, l'objectivité issue

⁶⁰ Cet aspect de la distinction entre motivation et fonction (justification) est d'une certaine manière soutenu par Duska : « *Motives, however, are quite different from purposes. Motives are individual psychological forces which « move » (hence, « emotive ») individuals to behave in certain ways* » (Duska, 1997:1404).

de la fonction permet une certaine unité, un certain consensus. Ainsi, Thomas et Marc pourraient s'accorder pour dire qu'au-delà de leurs motivations respectives, l'école a été instituée et inventée pour contribuer au développement intégral de chaque individu à travers la transmission de certaines connaissances. C'est cette contribution qui détermine sa fonction et non les motivations respectives, diverses et parfois divergentes, de Marc et Thomas.

Il ressort de ce qui précède que la question « pourquoi » peut renseigner sur les motivations des individus et en même temps sur la raison d'être ou la fonction des institutions. Puisqu'il s'agit à chaque fois des raisons, il peut arriver que l'on confonde alors la motivation d'un individu et la fonction d'une institution. C'est comme si Thomas et Marc déterminaient la fonction de l'école à partir des motivations qui sont les leurs. Certes, certaines motivations peuvent coïncider avec la fonction d'une institution, mais ce n'est pas parce que cette coïncidence est possible que l'on ne devrait pas admettre une sorte d'indépendance, sur le plan analytique, des raisons qui sont avancées pour motiver une attitude de celles qui sont avancées pour justifier une institution.

L'exemple Thomas/Marc/Ecole est pertinent pour l'entreprise. La thèse profitabiliste donne l'impression qu'un transfert est opéré de la motivation de l'actionnaire-propriétaire de l'entreprise ou de l'action à la fonction de l'entreprise. On semble à chaque fois partir de l'idée que l'actionnaire ou l'entrepreneur est motivé par le profit pour fonder la fonction de l'entreprise sur cette motivation. Sans préjuger au préalable de ce que serait la fonction de l'entreprise, Gosseries perçoit néanmoins très bien la pertinence de la confusion qui s'installe souvent entre ce qui motive les gens par rapport à l'entreprise et ce que devrait être la fonction de l'entreprise lorsqu'il écrit : *« On peut voir, par exemple, l'actionnaire comme une motivation (« je crée une entreprise, car j'adore les actionnaires », une contrainte (je déteste les actionnaires, mais j'ai besoin d'eux) ou une fonction (« mon entreprise a pour objectif d'enrichir ses actionnaires »). Ce qui motive un agent ne coïncide pas nécessairement avec la fonction que poursuit ou devrait poursuivre son institution. Et on a trop vite fait aussi de présenter comme une fin [...] ce qui pourrait n'être qu'un moyen ».* (Gosseries, 2013) La pertinence de la

distinction motivation/fonction est encore plus clairement mise en exergue par le second Duska⁶¹ qui considère que la maximisation du profit ne saurait légitimement être la fonction de l'entreprise : « *the maximization view, be it the maximization of profit or shareholder wealth, is wrongheaded and [...] gains its credibility only by confusing and/or conflating two quite different things, motives (or subjective reasons) for actions with (objective) purposes for the action* ». (Duska, 1997: 1403) Il ajoute: « *if we make a distinction between motives (which explain) and purposes (which justify) we are logically impelled to reject the view that the purpose of business is the pursuit of profit. (That's the way the tool is working, but that's not what it was invented for)* ». (Duska, 1997:1403-1404)

La thèse profitabiliste aboutit donc à une impasse philosophique. Elle repose sur les raisons qui motivent l'actionnaire ou l'entrepreneur en tant qu'individu et non sur la raison d'être de l'entreprise en tant qu'institution sociale. Par ailleurs, à supposer même que les motivations des actionnaires puissent coïncider avec la fonction de l'entreprise, on aurait encore une raison de rejeter la thèse profitabiliste en arguant qu'elle se heurte à bon nombre de nos théories morales.

2.2. Impasse morale : incompatibilité entre société juste et maximisation du profit

La seconde impasse à laquelle aboutit la thèse profitabiliste est morale. En effet, la thèse profitabiliste heurte la plupart de nos théories morales dans la mesure où elle suggère que l'obligation de maximiser le profit – issue de la fonction de maximisation du profit – prime de manière *absolue* sur les autres obligations que pourraient avoir l'entreprise. En d'autres termes, a) le fait que l'entreprise ou l'action appartiennent à l'actionnaire implique que l'entreprise (ou le chef d'entreprise) a une obligation spéciale vis-à-vis de l'actionnaire. Cette obligation spéciale repose sur le contrat passé entre l'actionnaire et le manager pour que celui-ci maximise son intérêt, son profit. Par ailleurs, du fait de ce contrat, b) l'obligation spéciale de maximiser le profit pour les actionnaires a une

⁶¹ Le second Duska est celui qui admet désormais que le profit n'est pas la fonction ou la fonction de l'entreprise, mais la production des biens et des services.

priorité *absolue* sur les autres obligations. Notre position est qu'aucune société qui aspire à être juste ne serait compatible avec b) et que dans certaines circonstances même a) serait moralement problématique.

Pour clarifier la nature morale de cette impasse, rappelons d'une part ce que nous avons dit à propos de l'objectif social général auquel sont indexées les fonctions des institutions sociales. Si les institutions comme l'entreprise sont libres de déterminer leurs fonctions, ceci ne peut se faire non plus « *sans une référence essentielle à ce qui constitue une société juste* » (Van Parijs, 2005:21) Même si la société juste que nous défendons ici est une société libérale égalitaire, l'impasse morale à laquelle aboutit la thèse profitabiliste concerne d'autres théories morales ou théories de la justice sociale. Rappelons d'autre part, le lien que nous avons fait entre fonction et obligation, en montrant que si l'on admet que les institutions ont des fonctions spécifiques, alors leurs obligations seront des obligations spéciales et non des obligations générales. Or, si l'on admet que la fonction de l'entreprise est de maximiser le profit et que la maximisation du profit comme socle fonctionnel de l'entreprise aurait une priorité absolue sur toute autre considération morale, on a de bonnes raisons de penser qu'une telle fonction serait incompatible avec l'essentiel de ce que doit être une société juste.

Pour le comprendre, partons de deux conceptions des obligations spéciales et des théories morales comme le libéralisme, l'égalitarisme ou l'utilitarisme. D'une part, une obligation spéciale repose sur une relation particulière. Par exemple, un parent a une obligation particulière vis-à-vis de son fils, un ami vis-à-vis d'un ami, etc. D'autre part, une obligation spéciale repose sur une parcellisation des obligations générales. L'obligation générale s'impose à tous, mais l'on a besoin d'assigner à certains agents des obligations spéciales pour remplir l'obligation générale. Par exemple, pour remplir l'obligation générale de rendre justice, un avocat a l'obligation spéciale de défendre son client, le procureur a l'obligation spéciale de défendre la partie civile et le juge a l'obligation de trancher au regard du droit.

Si cette caractérisation des obligations semble plausible, alors la maximisation du profit comme obligation spéciale qui aurait une priorité

absolue sur les autres obligations est incompatible avec la tradition volontariste selon laquelle les obligations spéciales n'émergent que dans un contexte où le consentement n'a pas été vicié. D'après cette tradition libertarienne, défendue par exemple par Nozick, il est immoral d'imposer aux autres des actions susceptibles de violer leur libre arbitre, leurs droits fondamentaux.

Or, si l'on admet que la maximisation du profit a une priorité absolue sur les autres considérations morales une fois que la loi est respectée et qu'aucune tromperie ou fraude n'est avérée, il y a de fortes chances que la thèse profitabiliste se heurte à la tradition volontariste d'au moins deux manières. D'une part, la thèse profitabiliste est susceptible de justifier le viol des droits fondamentaux de certains individus. Pensons à une entreprise issue du contrat entre l'actionnaire et la manager et dont la maximisation du profit passerait par une pollution importante susceptible de violer les droits fondamentaux des générations futures et actuelles. Pensons à une entreprise issue du contrat entre l'actionnaire et la manager et dont la maximisation du profit passerait le travail des enfants ou l'embauche d'esclaves qui seraient des pratiques inadmissibles selon le libéralisme⁶². Sur cette base, la thèse profitabiliste devrait être rejetée: *"[f]rom a rights-based perspective, the categorical maximization of self-interest cannot be a legitimate goal of any corporation, irrespective of whether it is big or small, domestic or international"*. (Wettstein, 2009:266)

D'autre part, même si un contrat était valable entre actionnaires et managers, celui-ci ne justifierait pas une priorité absolue de la maximisation du profit sur toute autre considération. Un tel contrat serait encore incompatible avec une société juste dans la mesure où il suffirait à deux personnes de signer un contrat pour limiter leur responsabilité envers d'autres personnes. Imaginons deux amis qui signeraient un contrat pour ne jamais sauver des enfants qui se noient. S'ils passent près de l'étang où se noie un enfant, leur contrat suffira à légitimer leur inaction vis-à-vis de cet enfant. Beaucoup s'accorderaient à dire que ce

⁶² Le cas de l'entreprise Apple est intéressant à cet égard dans la mesure où il a créé la polémique avec l'emploi de nombreux enfants dans des usines chinoises. Le cas de Nokia est aussi illustratif de ceci au regard de ce qu'on a appelé l'affaire des coltan du sang.

type de contrat ne serait tout simplement pas compatible avec la mise en œuvre d'une société juste. On peut en dire autant du contrat passé entre les actionnaires et les managers, même s'il est signé librement. En définissant leur fonction comme étant la maximisation du profit, les entreprises choisiraient elles-mêmes le type d'obligations morales qui s'appliquent ou non à elles, ce qui ne serait pas compatible avec une société juste. Bien que la validité d'un contrat repose aussi sur le consentement des parties prenantes, sa signature est néanmoins soumise à des obligations qui dépassent les personnes qui le signent. Par conséquent, la thèse profitabiliste se heurte fortement au libéralisme (Kolstad, 2007:140).

Considérons maintenant les théories morales basées sur le bénéfice mutuel et qui sont au cœur des théories utilitaristes et des théories égalitaristes ou prioritaristes. Dans cette tradition morale, la coopération est nécessaire parce qu'elle permet de créer le surplus social en accroissant les possibilités de production. Si la coopération est le fruit d'apports multiples, les bénéfices qu'elle génère doivent être répartis de manière juste. Les obligations qui en découlent ne sont pas nécessairement issues d'un contrat passé entre deux ou plusieurs personnes. Ce sont des obligations distributives qui consistent à partager de manière équitable un gâteau dont on aurait tous contribué à faire augmenter la taille. Si l'on considère cette théorie, elle montre aussi, sur deux points, que l'obligation spéciale de maximiser le profit pour les actionnaires est incompatible avec une société juste.

D'une part, si l'on considère l'entreprise comme une organisation qui doit rechercher le bénéfice mutuel de l'ensemble de ses membres, alors la maximisation du profit serait tout simplement incompatible avec une quelconque prise en compte des intérêts des autres parties prenantes. Dans la mesure où d'autres parties prenantes ont des intérêts légitimes au sein de l'entreprise, celle-ci ne doit tout simplement pas maximiser le profit. L'obligation spéciale vis-à-vis des actionnaires s'arrête donc où commence l'obligation générale vis-à-vis des autres parties prenantes de l'entreprise.

D'autre part, si l'on considère que l'entreprise coopère avec d'autres institutions et que ces institutions peuvent être défaillantes, alors la maximisation du profit ne pourrait s'accommoder avec une société juste où il peut arriver que certaines institutions ne soient pas en mesure de remplir leurs obligations spéciales. Cela pourrait être le cas lorsque l'Etat est défaillant. Dans ce contexte où les obligations orphelines d'agents moraux pour les remplir doivent reposer sur tous (Goodin, 1988:684), l'on ne peut tout simplement pas admettre que la maximisation du profit comme obligation spéciale de l'entreprise ait une priorité absolue sur toute autre considération morale. Ce type d'obligations spéciales serait donc limité si l'on souhaite véritablement protéger les droits fondamentaux des individus.

En conclusion, la thèse profitabiliste n'est pas simplement problématique parce qu'elle confond les finalités et les motivations. Elle est aussi problématique parce qu'elle se heurte aux fondamentaux d'une société juste qui doit traiter les individus comme des personnes libres et égales. Même si l'on admettait que le contrat passé entre les actionnaires et les managers puisse générer des obligations spéciales, on aurait, au regard des arguments sus-évoqués, de nombreuses raisons de penser que ces obligations spéciales ont une priorité relative, mais pas absolue et qu'elles doivent être limitées aux exigences d'une société juste (Kolstad, 2007:142). La thèse profitabiliste, notamment la version défendue par Heath, aboutit, en plus de l'impasse philosophique et de l'impasse morale, à une impasse économique.

2.2. Impasse économique : confusion entre l'entreprise et le marché

La troisième impasse est économique et suggère que la thèse profitabiliste, version Heath et Friedman, confond l'entreprise et le marché. Notre hypothèse : même si la maximisation du profit peut encore avoir une quelconque utilité théorique pour penser le marché (ce qui est contestable si l'on considère que la fonction du marché est de confronter des acheteurs et des vendeurs), ceci n'implique en rien qu'elle doive être considérée comme la fonction de l'entreprise.

En effet, l'entreprise est souvent définie comme une unité de production et de vente des services et des biens dans un souci de soutenabilité économique. Quant au marché, il est défini par les économistes comme un lieu (pas seulement du point de vue géographique ou topologique) où se rencontrent des offres et des demandes et où se fixent des prix des biens et des services. Lorsque cette rencontre se fait dans certaines conditions ou selon certaines contraintes qui sont celles d'une concurrence pure (atomicité, homogénéité des produits, liberté d'entrée et liberté de sortie des agents économiques) et parfaite (libre circulation des facteurs de production, transparence de l'information), le prix joue le rôle d'un thermomètre qui renseigne sur l'interaction entre des acheteurs et des vendeurs. Lorsque le marché est en équilibre général ou en concurrence pure et parfaite, le fait que les agents économiques maximisent leur intérêt personnel ou leur profit contribue au bien commun de la société en général. Ainsi dans la mesure où le marché est régi d'une certaine manière par une main invisible, qui d'après Adam Smith ferait tirer le plus grand bien social de la quête des intérêts personnels, et dans la mesure où l'entreprise est aussi un agent économique qui vend ses produits sur le marché, l'on a estimé que ce sont les intérêts individuels qui devraient régir le fonctionnement des entreprises. Or, il existe une différence fondamentale entre l'entreprise et le marché, l'entreprise n'étant qu'un agent économique qui soumet, comme bien d'autres agents économiques, ses produits sur le marché.

Pour comprendre cette distinction (qui aurait aussi conduit à assimiler une hypothèse s'appliquant au marché à une justification de la fonction de l'entreprise), un recours aux travaux de l'économiste Ronald Coase est indispensable dans la mesure où il fait, de la différence entre le marché et l'entreprise, le fil d'Ariane de ses recherches scientifiques. Dans son article « The nature of the Firm » publié en 1937, Coase montre bien la confusion que certains économistes ont entretenu entre le marché et l'entreprise à un moment où l'entreprise devenait, en tant qu'entreprise, un sujet d'intérêt majeur pour les économistes concentrés jusque-là sur la réalité du marché. Pour lui, les économistes n'ont pas été assez attentifs à l'émergence de l'entreprise comme institution distincte du marché et ils ont continué à traiter l'entreprise comme si elle était un

prolongement du marché. Les travaux de Coase visent à clarifier l'identité de l'entreprise ou, ce qu'il appelle sa nature, en la distinguant du marché.

Dans cette perspective, Coase tente de répondre à la question suivante : en quoi l'entreprise est-elle différente du marché ? Sa réponse est simple : l'entreprise est une unité de production *coordonnée* alors que le marché ne l'est pas (Coase, 1937:390). Le marché est alors défini comme un ensemble de règles, à la fois juridiques et informelles, qui permettent à des individus ou à des personnes morales comme les Etats, par exemple, de commercer, d'échanger librement, dans un contexte où se confrontent et s'ajustent des offres et des demandes. Cette coordination des offres et des demandes qui débouche sur le mécanisme des prix. Le prix est donc considéré comme un mécanisme de coordination de l'offre et de la demande. L'offre renvoie alors à la production des vendeurs. La demande reflète les intentions d'achat des consommateurs.

Pour Coase qui critique l'économie classique sur ce point, l'entreprise n'opère pas dans les mêmes conditions que le marché. Elle s'en distingue fondamentalement du fait de la coordination qui en fait le marqueur le plus important. (Coase, 1937:392) Pour le dire simplement, l'entreprise est une sorte de marché coordonné, alors que le marché serait une sorte d'entreprise sans aucune coordination. Si le marché est soumis à une absence de coordination parce que régie par le mécanisme des prix (dans le sens où une main invisible la priverait d'une structure coordonnant les offres et les demandes), l'entreprise est par contre une unité économique dont la marque essentielle est bien cette coordination mis en œuvre par l'entrepreneur. L'offre et la demande ne sont plus exclusivement soumis à une main invisible, mais deviennent le fait d'une structure coordonnée : l'entreprise se présente comme cette nouvelle structure qui gère à l'intérieur d'une association de personnes une production jusque-là réservée uniquement au marché. Autrement dit, l'entreprise substitue à la main invisible du marché la main visible de l'entrepreneur.

Le fait que l'entreprise soit une structure coordonnée qui remplace la main invisible du marché par la main visible de l'actionnaire

ou du manager a au moins deux conséquences importantes qui la différencient encore davantage du marché. D'une part, la coordination institutionnalise certains types de rapports qui sont inexistantes dans le cadre du marché. Ce sont des rapports hiérarchiques qui deviennent une composante déterminante de la nature même de l'entreprise. Ainsi, à l'intérieur de l'entreprise, les décisions relatives à cet instrument de production ne sont pas seulement dictées par le mécanisme des prix parce que l'entreprise est une structure hiérarchisée.

D'autre part, avec l'avènement de la main visible de l'entrepreneur ou de l'actionnaire, la thèse de la maximisation du profit dans l'entreprise semble aussi disparaître. Si, sur le marché, l'on ne décide qu'en fonction des offres et des demandes, c'est-à-dire en fonction des intentions ou de l'intérêt personnel des uns et des autres, ce n'est pas exclusivement le cas à l'intérieur de l'entreprise où il y a une structure de coordination qui décide et où d'autres critères, comme la confiance et le souci des autres, sont nécessaires. (Jordi, 2010:198-199) C'est parce que l'entreprise réintroduit à travers la coordination cette main visible qu'elle semble plus efficace, selon Coase, que le marché.

Coase considère donc que l'entreprise est beaucoup plus efficace que le marché. Et pour cause, en tant que structure coordonnée, l'entreprise permet une réduction des coûts de transaction ou de production plus importante que ne peut le faire le marché. En d'autres termes, l'entreprise coordonne de manière plus efficace la production et contribue davantage que le marché à la construction d'une société juste dans la mesure où elle minimise au maximum les coûts de production. La structure hiérarchique que permet la coordination au sein de l'entreprise dispose l'entreprise à être plus efficace que ne peut l'être un marché soumis aux aléas de la main invisible, aux aléas des intérêts personnels. Par conséquent, l'élément fondamental dans l'entreprise, c'est bien celui de la coordination qui permet à la production d'être la plus utile possible à la société.

L'un des mérites de Coase est d'établir avec clarté la distinction entre l'entreprise et le marché et de montrer pourquoi l'hypothèse de la maximisation du profit ne peut être appliquée à l'entreprise. L'entreprise

et le marché ont tout simplement des logiques et des fonctions différentes.

Pourtant, lorsqu'on observe les arguments de certains défenseurs de la thèse profitabiliste comme Friedman ou Heath, on a l'impression qu'ils parlent davantage du marché que de l'entreprise en tant qu'institution distincte de l'institution du marché. Cette confusion entre le marché, le monde des affaires et l'entreprise semble flagrante dans cet extrait de Friedman :

*"When I hear businessmen speak eloquently about the "social responsibilities of business in a **free-enterprise system**"⁶³, I am reminded of the wonderful line about the Frenchman who discovered at the age of 70 that he had been speaking prose all his life. The businessmen believe that they are defending free enterprise when they declaim that **business** is not concerned "merely" with profit but also with promoting desirable "social" ends; that **business** has a "social conscience" and takes seriously its responsibilities for providing employment, eliminating discrimination, avoiding pollution and whatever else may be the catchwords of the contemporary crop of reformers. In fact they are—or would be if they or anyone else took them seriously—preaching pure and unadulterated socialism. Businessmen who talk this way are unwitting puppets of the intellectual forces that have been undermining the basis of a free society these past decades."* (Friedman, 1970)

En outre, on peut interpréter la démarche de Heath comme visant non pas à déterminer la fonction de l'entreprise mais à transposer à l'entreprise les raisons pour lesquelles le profit doit être maximisé sur le marché. En cela, la théorie de Heath n'est pas (vraiment) si différente de celle de Friedman. Elle semble simplement lui donner un visage plus humain en déduisant les implications de ce que signifie ne pas frauder ou ne pas tromper sur un marché.

Par ailleurs, lorsqu'on scrute les contraintes que devraient respecter un marché pour qu'il soit en équilibre général, l'on s'aperçoit en effet que les entreprises réalisent leurs plus gros profits seulement lorsque ces contraintes ne sont pas respectées (oligopoles, monopoles,

⁶³ C'est nous qui soulignons.

absence d'atomicité, etc.). Or, les économistes libéraux font l'hypothèse qu'un marché qui serait vraiment en concurrence libre et parfaite conduirait les entreprises à ne générer qu'un profit presque nul⁶⁴. Du coup l'idée même d'une maximisation du profit serait incompatible avec un marché en équilibre général ou en concurrence pure et parfaite. Considérer la maximisation du profit comme une hypothèse sérieuse ne serait donc pas compatible avec un marché en équilibre général puisque le profit serait presque nul. Si l'hypothèse de la maximisation du profit est elle-même déjà problématique dans le cadre du marché, d'où elle tire son origine et où elle pourrait encore avoir ne serait-ce qu'une utilité théorique par le biais de la main invisible⁶⁵, il semble qu'elle ne serait pas davantage plausible dans l'entreprise qui est régie par la main visible de l'entrepreneur ou du manager.

Nous avons montré jusqu'ici que la thèse profitabiliste repose sur trois approches : la primauté actionnariale, l'approche des parties prenantes et l'approche sans les parties prenantes. Ces trois approches ont en commun de justifier la maximisation du profit comme socle fonctionnel de l'entreprise, même si l'entreprise peut se fixer d'autres missions. Nous avons montré que, si l'on considérait la maximisation du profit comme socle fonctionnel de l'entreprise, ceci aboutirait à trois impasses : une impasse philosophique qui repose sur la confusion entre motivation des individus (actionnaires, managers) et fonction de l'entreprise comme institution sociale ; une impasse morale qui repose sur le fait que la maximisation du profit heurterait de manière importante la plupart de nos conceptions d'une société juste qui protègent nécessairement les droits fondamentaux ; une impasse économique qui s'applique davantage à la défense de Heath et Friedman et qui repose sur

⁶⁴ C'est justement pourquoi les Etats interviennent en votant des lois anti-trust par exemple pour éviter que des entreprises ne se constituent en monopoles ou en oligopoles car c'est en l'absence d'oligopoles et de monopoles que le marché permet de créer de la valeur aux prix et aux coûts les plus bas possibles.

⁶⁵ On peut défendre la légitimité de la maximisation du marché autrement que dans le cadre d'un marché pur et parfait. On peut le faire en termes d'efficacité en estimant que toute forme d'intervention créerait des distorsions encore plus importantes que celles qui existent sur un marché imparfait. On peut également le faire au nom d'une conception brute de la liberté individuelle. Mais cette défense présuppose en rien que ce soit là la fonction de l'entreprise.

la transposition d'un modèle du marché sur l'entreprise alors que les deux entités sont différentes. Face à ces impasses, on a abouti à deux conclusions. La première est qu'il n'est pas souhaitable que la maximisation du profit soit la fonction normative de l'entreprise. Le profit serait à la limite la motivation ou l'objectif de certaines personnes dans l'usage qu'ils font de l'entreprise. La thèse profitabiliste n'est donc pas concluante. La seconde est que l'échec de la thèse profitabiliste nous oblige à trouver des alternatives. La thèse productiviste serait-elle plus convaincante ? C'est l'objet de la prochaine section.

III. LA THESE PRODUCTIVISTE

Nous avons montré que la thèse profitabiliste est confrontée à trois types d'impasses (philosophique, morale et économique) qui reposent sur l'assimilation des motivations aux fonctions, ou des moyens aux fins conduisant à faire de la production des biens et des services le moyen pour maximiser le profit. Du fait de ces impasses, la thèse profitabiliste entrerait en tension avec notre conception de ce que devrait être une société juste. Toutefois, si ces impasses ont le mérite de montrer ce que ne devrait pas être la fonction de l'entreprise (le profit), elles ne suffisent pas à elles seules à constituer un argument en faveur de la thèse productiviste. L'on a donc besoin de trouver un ou des arguments positifs qui soutiennent l'idée que la raison d'être de l'entreprise renvoie à la production des biens et des services marchands *en vue de permettre aux individus de combler leurs besoins fondamentaux et de vivre selon leur conception de la vie bonne*. L'exploration de tels arguments doit tenir compte des contraintes qui pèsent sur la détermination de ce que doit être la fonction de l'entreprise : l'objectif général qu'est la société juste (ici une société libérale égalitaire), les capacités des autres institutions, une relative liberté de l'entreprise à déterminer ses missions.

Si l'on tient compte de ces trois contraintes qui participent de la flexibilité de l'entreprise, l'on peut avancer deux types de raisons pour défendre la production des biens et des services marchands comme devant être le socle fonctionnel de l'entreprise dans une société qui aspire à être juste. La première raison fait appel à la légitimité de l'entreprise comme institution sociale et pratique conventionnelle. Cette légitimité est basée en partie sur les attentes sociales que l'on peut formuler à l'égard des entreprises dans la mesure où l'entreprise est créée par les êtres humains pour être au service des êtres humains. Nous soutenons que l'entreprise tire sa légitimité de sa capacité à produire de manière efficace des biens et des services marchands pour répondre aux besoins fondamentaux (attentes) des individus. Le profit n'est alors que le moyen qui a pour fin la production. La seconde raison fait appel au principe de subsidiarité qui renferme un argument de compétence et un argument d'efficience. Nous soutenons que dans une société qui aspire à

être juste, la production des biens et services marchands est confiée à l'entreprise parce que l'entreprise est plus compétente et plus efficiente que les autres institutions dans ce domaine. Elle est donc plus utile à la société lorsqu'elle remplit sa fonction de production des biens et services marchands. C'est ce qui la distingue de l'Etat dont les fonctions primordiales sont des fonctions de (re)distribution et de protection.

1. Fonction de production et légitimité de l'entreprise comme institution sociale

Le premier argument en faveur de la thèse productiviste soutient que c'est la production des biens et des services marchands, et non la recherche du profit, qui légitime l'entreprise comme institution sociale. La légitimité a deux facettes lorsqu'elle fait référence à des institutions sociales comme l'entreprise. D'une part, comme invention humaine, l'entreprise trouve sa raison d'être ou sa légitimité au moment de son institution non pas dans les motivations de l'entrepreneur ou des individus de manière isolée, mais dans les motivations de la société dont elle est l'invention. D'autre part, comme construction perpétuelle, l'entreprise trouve sa raison d'être ou sa légitimité dans les attentes sociales qu'elle suscite auprès des individus. A partir de ces deux facettes, la production des biens et des services marchands apparaît comme la fonction essentielle de l'entreprise.

En effet, l'entreprise est une institution sociale qui doit apporter une contribution positive à la société. Ce qui caractérise les institutions sociales, c'est qu'elles sont, en tant qu'inventions humaines, pourvues de fonctions qui sont indépendantes des motivations des individus. En tant que telles, les institutions sociales sont formées d'un ensemble de règles qui déterminent leur usage. Cet usage est déterminé par ceux qui les inventent, c'est-à-dire la société dans son ensemble. Quel que soit l'usage pour lequel les institutions sociales sont inventées, les institutions sociales ne trouvent leur légitimité que parce qu'elles contribuent au bien commun de la société. Autrement dit, une institution sociale est créée pour promouvoir quelque chose de bien pour la société. Comme le suggère Duska: *"it stand to reason that the purpose of any societally constructed system or institution has to do with an end that is compatible*

with some social good , (good of the whole through its part) which may or may not be compatible with any specific individual's interest". (Duska, 1997:1405) Si l'on considère l'entreprise comme une institution sociale insérée dans le cadre plus général du marché ou du monde des affaires, cela implique que l'entreprise et le système de libre entreprise ont été inventés pour permettre à la société de se pérenniser, de survivre, etc. Comme toutes les institutions sociales, l'entreprise trouve sa légitimité à partir de la contribution positive qu'elle apporte à la société. Quelle est cette contribution positive ?

La contribution positive que l'entreprise doit apporter à la société est la production des biens et des services marchands à travers un processus qui suppose de combiner efficacement travail et capital. C'est le caractère commercial des biens et des services que produit l'entreprise qui le connecte d'une manière particulière au marché et donc au système de libre entreprise. Si le système de libre entreprise a été inventé et est souvent associé aux entreprises, c'est parce qu'on estime, depuis Smith, que ce système (la propriété privée des moyens de production) permet de réaliser mieux que d'autres (la propriété collective des moyens de production), la production des biens et services nécessaires à la survie de la société. Il apparaît clairement que le but, l'objectif ou la fonction de l'entreprise est la production des biens et des services marchands et que le moyen d'y parvenir de la manière qui soit la plus utile à la société en général repose sur le système de libre entreprise qui donne une certaine place au profit. La recherche du profit n'est que la motivation de l'agent économique et par ce biais un incitant ou un moyen pour réaliser la fonction que représente la production des biens et des services marchands et le système de libre entreprise dans lequel s'insèrent bon nombre d'entreprises « capitalistes » n'est pas le seul moyen que nos sociétés ont toujours utilisé pour produire des services et des biens. C'est parce qu'il s'est imposé comme celui qui produit davantage et mieux que les autres systèmes. C'est donc l'argument de l'efficacité, comme moyen et non comme fin chez Friedman, qui justifie le passage d'une collectivisation des moyens de production à une privatisation des moyens de production de certains biens et services. C'est dans ce cadre que le profit émerge donc comme incitant, comme motivation et non comme fonction ultime. Si l'on considère que l'entreprise est une institution

sociale qui doit contribuer à l'intérêt général de la société et si l'on accepte que le profit n'est qu'un moyen au service d'une fonction qui le dépasse, l'on devrait aussi admettre que c'est la production des biens et des services marchands qui légitime l'entreprise en tant qu'institutions sociale. Ce point de vue est partagé par Hsieh lorsqu'il écrit : *"[W]hat lies at the heart of the purpose of the for-profit corporation is productive activity – that is, the coordination of labor and capital towards the production of goods and services for paying customers. This activity is socially valuable [...] because it is the sort of activity that allows members of society to meet their wants and needs, by providing labor and capital through purchasing goods and services"*. (Hsieh, 2013:138)

Par ailleurs, la légitimité d'une institution sociale ne dépend pas seulement des motivations de ceux qui l'ont inventée. Lorsqu'elle s'applique aux institutions sociales comme l'entreprise, la notion de légitimité est aussi nécessairement connectée aux attentes sociales de ceux qui doivent en bénéficier, c'est-à-dire des individus comme corps social. Comme construction humaine, la fonction de l'entreprise peut évoluer et les missions qu'elle était censée remplir au départ peuvent être remplacées par d'autres. Compte tenu de ceci, pour l'entreprise, la légitimité se mesure alors aux rapports qu'elle entretient avec le public, avec les citoyens, avec les individus. Or, si l'on regarde aussi de ce point de vue, de nombreuses études montrent que les entreprises n'ont pas une bonne image auprès des opinons publiques (Palazzo & Scherer, 2006:71-88). Et pour cause, l'on estime que la plupart des entreprises se sont éloignées de leur fonction, produire des biens et des services marchands pour ne se consacrer qu'à la maximisation du profit. Si le lien de confiance a été brisé, c'est aussi sans doute parce qu'une entreprise qui se consacrerait uniquement à la maximisation du profit, et non à la production des biens et des services marchands, n'apporterait plus sa contribution positive à la société et perdrait donc en légitimité. Dans la mesure où la fonction traduit la légitimité d'une institution et compte tenu du fait que la légitimité dépend de la manière dont une institution répond aux attentes sociales, l'on peut dire que l'entreprise tire sa légitimité de la production des biens et services marchands. Ce que l'on attend de l'entreprise, c'est sa capacité à répondre aux besoins cruciaux des individus à travers la production des biens et des services marchands

de qualité et à un coût raisonnable non seulement pour les consommateurs, mais aussi pour la société d'une manière générale. C'est sans doute à cette légitimité que font référence certains chefs d'entreprises aujourd'hui qui ne sont pas plus « irréalistes »⁶⁶ que la plupart de leurs pairs. Pensons à Bill George, ancien patron de Medtronics qui affirme *"companies can only survive so long as they serve their customers better than their competitors do"* (George, 2003:62). Pensons aussi à Marc Zuckerberg qui affirmait peu avant l'entrée de Facebook en bourse : « *Nous ne produisons pas des biens et services pour gagner de l'argent ; nous gagnons de l'argent pour produire de meilleurs services* » (cité par Gosseries, 2013).

Si l'on suit donc George et Zuckerberg, on s'aperçoit que l'entreprise est une institution sociale qui trouve sa légitimité à partir de la contribution positive qu'elle apporte à la société à travers la production des biens et des services marchands. La production des biens et des services marchands de qualité est ce qui donne sens aussi bien au groupe d'individus que forme l'entreprise qu'à l'ensemble des consommateurs à qui ces biens et ses services sont destinés dans la société. Dans ce contexte, l'argent et le profit ne sont alors que des instruments pour servir cette fonction de production au service du bien-être collectif. Par conséquent, en s'appuyant sur la notion de légitimité, la production des biens et des services marchands apparaît comme ce qui doit être la fonction de l'entreprise, c'est-à-dire qu'elle traduit les intentions ou les motivations de la société qui a inventé l'entreprise et elle traduit aussi les attentes du corps social qui doit bénéficier de l'activité de l'entreprise. Si la notion de légitimité permet de renforcer

⁶⁶ Cette notion est utilisée ici en écho à la comparaison que fait Onora O'Neill entre l'Etat libéral/réaliste et l'entreprise soucieuse de maximiser son profit et d'autre part, l'Etat juste/irréaliste et l'entreprise responsable. Elle écrit en effet : *"Yet a supposition that companies must be concerned only about maximising profits seems to me on a par with the "realist" supposition that states can act only out of self-interest. The notion of the responsible company or responsible corporation is no more incoherent than the notion of the liberal state; equally, the notion of the rogue company or rogue corporation is no more incoherent than that of the rogue state. If these notions seem incoherent, it may be because claims that some company pursues only economic self-interest (understood as shareholder self-interest) are shielded from empirical refutation by inferring interest from whatever is done: whatever corporate behavior actually takes place is defined as pursuit of perceived shareholder interest"*. (O'Neill, 2001:192)

l'idée que c'est la production des biens et des services marchands qui constitue ce que doit être la fonction de l'entreprise, l'on peut encore convoquer un autre argument qui s'appuie sur le principe de subsidiarité.

2. Principe de subsidiarité et fonction de production

Pour défendre l'idée que la fonction de l'entreprise doit être une fonction de production dans une société juste, on peut enfin convoquer le principe de subsidiarité dans la mesure où ce principe tient à la fois compte de l'objectif social général que doit se fixer une société (justice), des capacités des autres institutions et des compétences intrinsèques de l'entreprise elle-même dans le processus de détermination de ce que doit-être la fonction de l'entreprise. La notion de subsidiarité vient du latin *subsidiarii* qui veut dire troupe de réserve ou encore *subsidium* qui veut dire réserve, recours, appui⁶⁷. D'après *Larousse*, le principe de subsidiarité est un principe qui consiste en droit administratif à déléguer verticalement des pouvoirs (Larousse, 2013:1330). Lorsque des compétences sont partagées, on fait réaliser une part de l'objectif général par la structure qui le fait avec le plus d'efficacité. Dans ce sens, le principe de subsidiarité implique une répartition des tâches de telle sorte que chaque tâche soit assurée par l'unité ou l'institution qui la réalise avec le plus d'efficacité.

Lorsqu'on est attentif au principe de subsidiarité tel qu'on vient de le définir, il renferme au moins deux types d'arguments en faveur de la thèse productiviste. Le premier argument est un argument de compétence. L'entreprise doit produire des biens et des services marchands parce qu'elle est, parmi les institutions devant réaliser la tâche commune de justice, la plus compétente pour le faire. Le second argument est un argument d'efficience. L'entreprise doit produire des biens et des services marchands parce qu'elle est, parmi les institutions devant réaliser la tâche commune de justice, la seule qui le fait de la manière qui soit le plus utile à la société.

⁶⁷ Pour une définition plus détaillée de la notion de subsidiarité voir « Principe de subsidiarité » dans Wikipédia, consulté le 30 mars 2014. http://fr.wikipedia.org/wiki/Principe_de_subsidiarit%C3%A9

Le principe de subsidiarité suppose d'une part l'existence d'un objectif social général, ce que nous avons appelé la tâche commune qui est la société juste. Nos sociétés contemporaines sont marquées par la complexité. A ce titre, elles font face à des besoins en termes d'infrastructures, mais aussi à des défis importants comme l'éducation, la pauvreté, le réchauffement climatique, l'immigration, le terrorisme, etc. Pour combler ces besoins fondamentaux et relever ces défis essentiels, l'objectif social général que devrait se fixer toute société est la justice. C'est au niveau des institutions et à partir de la manière dont elles sont agencées que nos sociétés peuvent relever les défis sociétaux qui s'imposent à elles. Dans la mesure où les institutions occupent une place centrale dans la résolution de ces défis, ce dont nous devons nous préoccuper, c'est d'agencer ces institutions de telle sorte qu'elles soient justes. Dans cette perspective, l'objectif général ou la tâche commune que doit réaliser toute société est la justice. Comme l'écrit Rawls,

« La justice est la première vertu des institutions sociales comme la vérité est celle des systèmes de pensée. Si élégante et économique que soit une théorie, elle doit être rejetée ou révisée si elle n'est pas vraie ; de même, si efficace et bien organisée que soient des institutions et des lois, elles doivent être réformées et abolies si elles sont injustes. Chaque personne possède une inviolabilité fondée sur la justice qui, même au nom du bien-être de l'ensemble de la société, ne peut être transgressée ». (Rawls, 1987:29-30)

Si l'on adopte le point de vue de Rawls, et celui de la famille libérale égalitaire par exemple, on s'aperçoit qu'une société juste est considérée comme une société qui traite ses membres comme des personnes libres et égales en leur donnant accès à un arsenal de libertés fondamentales, de biens premiers naturels ou sociaux, de capacités permettant à chacun de vivre selon sa conception particulière de la vie bonne dès lors que celle-ci est compatible avec les règles minimales de la coopération sociale. Or, pour vivre effectivement en accord avec sa conception raisonnable du bien, chaque individu a besoin de biens économiques, de revenus sans lesquels ses libertés fondamentales ou ses biens premiers ne sont pas effectifs. En ce sens, la notion de capacité ou de liberté réelle capte mieux l'intuition de l'arrimage des biens socio-économiques aux libertés fondamentales. Les besoins économiques ne peuvent trouver de réponses favorables que dans une société qui

coopère en vue de les produire. Le principe de subsidiarité présuppose donc une tâche commune à réaliser qui est la construction d'une société juste.

D'autre part, en fonction de cette tâche commune, le principe de subsidiarité suppose l'existence de plusieurs niveaux d'action possible pour réaliser cette tâche commune. En distinguant ces différents niveaux d'action, certaines institutions se voient confier des fonctions précises, distinctes mais complémentaires les unes des autres. Parmi ces institutions, il y a l'Etat comme gouvernement, mais aussi les entreprises, les ONG, les écoles, la famille, etc. La question qui se pose est alors celle de savoir quelle doit être la contribution de l'entreprise dans cette tâche commune ? Autrement dit, si l'on tient compte des deux arguments de compétence et d'efficience, en quoi l'entreprise est-elle plus compétente et plus efficiente que les autres institutions dont dispose la société pour réaliser la tâche commune ou l'objectif général qu'est la justice ?

S'il y a une contribution que l'entreprise peut apporter à la réalisation de la tâche commune qu'est la société juste, c'est dans la manière de combiner le capital et le travail pour produire des biens et des services marchands qui vont permettre aux individus non seulement de combler leurs besoins fondamentaux, mais aussi de vivre en accord avec leur conception raisonnable du bien, ce qui est indispensable pour qu'une société juste soit réalisée. Comme le suggère si bien Jordi: *"What companies have to make is a positive contribution to the general common good of society, by doing what they are supposed to do – serving customers efficiently with goods and services and develop people in this process"* (Jordi, 2010:202). Le cadre juridique dans lequel les entreprises évoluent leur donne une compétence spécifique pour produire des biens et des services marchands, compétence dont sont privées la plupart des autres institutions. Ce cadre juridique est celui du marché où l'appropriation privée des moyens de production autorise un but de lucre aux entreprises capitalistes. Mais ce but de lucre n'est pas la fonction de l'entreprise. Il agit comme un incitant, une motivation qui n'est autorisée que parce qu'elle doit contribuer à une meilleure production des biens et des services marchands permettant aux individus de combler leurs besoins fondamentaux et de vivre selon leurs conceptions raisonnables du bien. En cela, l'entreprise est plus compétente que l'ONG qui ne

produit que des services non marchands, voire que l'Etat qui à travers certains de ses démembrements offre un service public où l'activité lucrative n'est pas le meilleur moyen de produire des biens et des services.

Par ailleurs, si l'entreprise doit prendre en charge la production des biens et des services marchands comme contribution à la réalisation d'une société juste, c'est parce qu'elle réalise cette production mieux que les autres institutions. Elle la réalise mieux que les autres parce qu'elle est plus fortement connectée au marché. Son efficacité dans la production des biens et des services vient de l'environnement de compétition dans lequel elle est plongée. Cet environnement de compétition rend l'entreprise plus exigeante que ne peuvent l'être les autres institutions sur la productivité de ses membres. Les critères d'évaluation sont davantage tournés vers une réduction maximale des coûts de production ou des coûts de transaction qui peuvent être plus onéreux pour d'autres institutions comme l'Etat par exemple. Une société juste a besoin de confier à certaines institutions cette fonction de production des biens et des services marchands en leur autorisant de donner une priorité relative à cette logique d'efficacité dès lors que cette logique d'efficacité participe de la réalisation d'une société juste. Parce qu'elle est plus compétente et plus efficace que les autres institutions pour produire des biens et des services marchands, la fonction de l'entreprise devrait être une fonction de production des biens et des services marchands.

Que dire alors si une entreprise décide de remplir des fonctions que l'on estime être dévolues à l'Etat ? A-t-on des raisons fortes de l'en empêcher ? Des chevauchements sont-ils possibles entre la fonction de production qui doit être celle de l'entreprise et les fonctions des autres institutions ?

Le principe de subsidiarité, à travers les arguments de compétence et d'efficacité, nous donne les deux critères sur la base desquels des chevauchements sont autorisés entre les fonctions des institutions qui doivent être complémentaires en vue de la réalisation d'une société juste. Dans cette perspective, une manière de conforter l'argument selon lequel la fonction de l'entreprise doit être une fonction

de production, tout en prenant au sérieux la flexibilité de la fonction de l'entreprise, serait de comparer par exemple la fonction de l'entreprise (production) avec certaines fonctions de l'Etat (redistribution, Justice, Sécurité). Même si l'Etat peut assumer d'autres fonctions et parfois celle de production de certains biens et services, une distinction nette apparaît sur certaines de ses fonctions que l'on ne souhaiterait pas voir les entreprises remplir dans la mesure où la production de ces biens et services par l'entreprise constituerait une régression et non une avancée par rapport à la réalisation d'une société juste. Dans ce sens, la comparaison entre l'Etat et l'entreprise peut se faire à trois niveaux. Le premier niveau montre en quoi la fonction de production de l'entreprise se distingue des fonctions de redistribution et de protection de l'Etat. Le second niveau montre dans quelles circonstances certaines des fonctions de l'entreprise peuvent se chevaucher avec celles de l'Etat. Le troisième niveau montre dans quelles circonstances ces chevauchements ne sont ni souhaitables ni possibles.

Le premier niveau de la comparaison Etat/entreprise part de l'un des arguments en faveur de l'appropriation privée des moyens de production. D'après cet argument, l'Etat doit laisser les entreprises produire de la manière la plus libre qui soit les richesses – car l'entreprise le fait mieux que l'Etat – et se contenter ensuite de les distribuer de la manière la plus équitable qui soit à l'ensemble de la société. L'impôt que seul l'Etat devrait lever est l'instrument par lequel l'Etat accomplit cette fonction de redistribution : *"taxation is a task for democratically elected governments, which is illegitimate for managers to assume. [...] [I]f businesses focus on too many tasks beyond their core operation, they become less efficient. An efficient division of labour between businesses and government is for business to create value, and the government to redistribute it"* (Kolstad, 2007:138). La spécificité de cette fonction de redistribution comme fonction primordiale de l'Etat – même si elle n'est pas la seule – est mise en exergue par la plupart des théories de la justice, surtout celles qui sont souvent qualifiées de théories de la justice *distributive*. L'Etat a comme fonction d'assurer une juste structure de base c'est-à-dire la supra-institution qui a en charge la gestion de la coopération sociale entre les individus. C'est pourquoi les principes de justice qui s'appliquent à l'Etat (principe d'égalité libérale, Maximin et

principe d'égalité des chances) ne sont pas les mêmes qui s'appliquent à l'entreprise. Et en tant que tel, l'Etat a une mission de (re)distribution des droits fondamentaux, des devoirs en termes de respect des règles et des avantages, notamment socio-économiques, issus de la coopération sociale. Rawls propose ainsi une division institutionnelle du travail moral entre l'Etat à qui s'appliquent directement les principes de justice distributive et le secteur privé qui a, entre autre, en charge la production des biens et des services marchands (Rawls, 1987). Cette analyse est aussi partagée et prolongée par Robert Philips et Joshua Margolis (1999) pour qui l'Etat et l'entreprise sont des institutions différentes qui n'assurent pas les mêmes fonctions et qui ne sont, par conséquent, pas soumis aux mêmes obligations.

Par ailleurs, l'Etat ne se distingue pas seulement de l'entreprise parce qu'elle redistribue ce que l'entreprise contribue à produire en termes de biens et de services marchands. L'Etat se distingue aussi de l'entreprise parce que l'Etat assure des fonctions régaliennes de protection : protection du territoire à travers l'armée et les forces de l'ordre, protection des droits fondamentaux à travers les tribunaux, protection des intérêts nationaux à travers la diplomatie, etc. La distinction entre les fonctions régaliennes de l'Etat et celle de production de l'entreprise est dans une certaine mesure mise en exergue par Adam Smith dans la *Richesse des nations* (1776). Il suggère que les fonctions régaliennes de l'Etat doivent être limitées à la protection de la société contre toute violence qu'elle soit intérieure ou extérieure, à la protection des citoyens contre toute sorte d'injustice, à l'établissement d'une administration de la justice, à la construction d'infrastructures et d'institutions publiques impossibles à mettre en œuvre des entrepreneurs privés.

Par conséquent, l'on doit admettre que les fonctions de redistribution et de protection distinguent clairement l'Etat de l'entreprise dans une société libérale égalitaire. Pourtant, et c'est le second niveau de notre comparaison, il arrive que certaines des fonctions de l'Etat se chevauchent avec celles de l'entreprise, et vice-versa. Ce chevauchement se manifeste à deux niveaux. D'une part, il y a chevauchement entre production et redistribution quand l'Etat décide

lui-même de créer des entreprises publiques et d'appliquer, dans ce cadre-là, les mêmes critères d'évaluation que ceux qui dominent dans le secteur privé. Pensons à EDF⁶⁸ en France ou à la SNCB⁶⁹ en Belgique. Bien que produisant des biens et des services marchands, ces entreprises publiques restent dans le giron d'influence de l'Etat parce que l'on estime que l'énergie ou un type de transport participent des missions de « protection » que l'Etat doit continuer d'assurer.

D'autre part, il y a chevauchement lorsque l'Etat cède au secteur privé et aux entreprises certaines des missions qu'il estime être gérées de manière plus efficace et donc plus utiles à la société de cette manière. Dans ce sens, la fonction de production porte certains germes de redistribution et de protection. Pensons aussi aux missions de protection des citoyens confiées par certaines municipalités à des entreprises privées. Pensons à la conquête spatiale dont les enjeux en termes de sécurité sont importants et que la NASA est progressivement en train de faire prendre en charge par des entreprises privées. Pensons aux lois initialement élaborées par des entreprises et imposées aux Etats, comme l'accord sur la propriété intellectuelle qui a été décidé dans le cadre de l'organisation mondiale du commerce. Pensons enfin de manière générale aux privatisations, aux partenariats privé/public (Demuijnck & Ngnodjom, 2011:253-268), etc. Dans bien des cas, il arrive déjà que les fonctions des entreprises et celles de l'Etat se chevauchent. Et pour Chiara Cordelli (2003), le fait que le secteur privé, auquel appartiennent les entreprises, prend en charge certaines des fonctions distributives de l'Etat, l'oblige aussi à y appliquer les principes de la justice distributive.

Toutefois, et c'est le troisième niveau de cette comparaison Etat/entreprise, s'il y a chevauchement entre les fonctions respectives de l'Etat et de l'entreprise, c'est parce qu'on estime implicitement qu'il existe un socle fonctionnel, aussi bien au niveau de l'Etat qu'au niveau de l'entreprise, au-delà duquel il n'est ni possible ni souhaitable que l'une ou l'autre institution s'aventure. Si l'on s'intéresse à la fonction de l'entreprise, comme c'est le cas ici, l'on dira qu'il existe des fonctions de l'Etat qu'il n'est pas souhaitable que l'entreprise prenne en charge.

⁶⁸ Electricité de France

⁶⁹ Société nationale des Chemins de fer Belge

Pensons au ministère de la justice. La logique de rentabilité qui est tolérée au niveau de l'entreprise est tout simplement incompatible avec la justice institutionnelle. Imaginons une justice qui serait produite par des entreprises, le risque est important que cette justice favorise les riches et défavorise les pauvres. Ceci ferait perdre à la justice sa mission essentielle de recherche de l'équité, c'est-à-dire traiter les gens en fonction du droit et indifféremment de leur pouvoir d'achat ou de leurs revenus. Dans la mesure où la logique de rentabilité qui est autorisée pour l'entreprise est incompatible avec la délivrance d'un procès équitable, beaucoup de personnes s'accorderaient à juger non souhaitable le fait que les entreprises puissent remplir cette mission de justice qui ne devrait alors être que du ressort de l'Etat. Pensons aussi à tous ces autres types de biens et de services qu'il n'est pas souhaitable de soumettre au marché comme le montrent Michael Sandel (2012) et Debra Satz (2010).

En conclusion, en s'appuyant d'une part sur ce qui légitime l'entreprise comme institution sociale et d'autre part en examinant la contribution que l'entreprise apporte dans une société juste auprès d'autres institutions comme l'Etat, il est apparu que la fonction de l'entreprise doit être une fonction de production des biens et des services marchands. Ainsi, contrairement à la thèse profitabiliste qui aboutissait à trois impasses, l'on peut dire que la thèse productiviste a deux vertus principales.

La première vertu tient à la compatibilité entre la thèse productiviste et la réalisation d'une société juste qui devrait être l'objectif général de toute société. Pour que les individus combient leurs besoins fondamentaux et vivent selon leurs conceptions raisonnables du bien, une société doit être capable de produire de la manière la plus efficiente possible des biens et des services marchands. Dans la mesure où l'entreprise réalise cet objectif mieux que les autres institutions, une société juste devrait donc encourager la propriété privée de certains moyens de production lorsqu'ils portent sur des biens et des services marchands. Cela suppose aussi qu'une société devrait se garder de céder au secteur privé certains biens et services qui ne doivent être soumis au libre jeu du marché pour réaliser l'objectif de la justice. Dans la mesure

où elle est indexée à l'objectif de réalisation d'une société juste, la fonction de production est donc en partie considérée comme réalisant une partie du service public.

La seconde vertu tient à la place du profit. Là où la thèse profitabiliste confond les fins et les moyens, la thèse productiviste donne au profit sa juste place dans un système capitaliste plus efficient que les autres. Le profit ne doit rester qu'une motivation, un incitant, voire le résultat qu'obtient une entreprise qui a bien rempli sa fonction, et non la boussole à l'aune de laquelle l'activité de production est pensée. Comme l'affirme Hsieh, *"On the production based account, profits are understood as the result of producing goods and services for which there is a demand on the part of people who are able to pay for those goods and services. This is not to deny the importance of generating profits. Nor is this to say that managers do not intend to make profit. Rather, the thought is that the generation of profit is not so much an aim in itself, but rather the mark of having engaged successfully in productive activity"*. (Hsieh, 2013:138)

Achevons cette section en clarifiant le contenu des obligations morales de l'entreprise qui seraient directement liées à la fonction de production par opposition à la fonction de profit. Dans la mesure où les obligations morales de l'entreprise sont des obligations générales sous condition de leur compatibilité avec la fonction de l'entreprise, ce qui inclut *de facto* les obligations nécessaires à l'accomplissement de la fonction de l'entreprise, trois exemples d'obligations morales directement liées à la fonction de l'entreprise peuvent brièvement être mis en exergue ici : l'obsolescence programmée⁷⁰, les Etats aux institutions injustes et les changements climatiques. Selon que l'on adopte l'une ou l'autre thèse, le capacitarisme compatibiliste, qui soutient que les obligations morales des entreprises sont des obligations générales compatibles avec leur fonction, aboutirait à des obligations parfois radicalement opposées.

⁷⁰ Merci à Laurent de Briey de m'avoir suggéré cet exemple.

Commençons par l'exemple de l'obsolescence programmée qui renferme un certain nombre de techniques dont le but est de réduire la durabilité d'un produit afin d'accroître son taux de remplacement. Si l'on adopte la thèse profitabiliste, alors l'obsolescence programmée est soit autorisée, si la fonction de l'entreprise doit être la recherche du profit, soit obligatoire si la fonction de l'entreprise doit être la maximisation du profit. Plus une entreprise réduit la durée de vie d'un produit, plus elle pousse les consommateurs à le renouveler, ce qui augmente aussi son profit. Par contre, le fait de considérer la fonction de production de l'entreprise comme la mise à disposition de produits de qualité aux individus ou aux consommateurs conduira à condamner moralement l'obsolescence programmée voire même à la punir par loi comme le montre la récente loi sur la transition énergétique en France⁷¹. Une obligation constitutive de la fonction de production serait donc l'obligation, pour les entreprises, de ne pas adopter des pratiques relatives à l'obsolescence programmée.

Prenons ensuite le cas des obligations morales des entreprises dans des Etats injustes. Les Etats injustes ou ce que Rawls appelle les sociétés entravées sont des Etats qui sont privés d'institutions justes, des Etats où abonde souvent la corruption et où est présente une extrême pauvreté qui empêche justement les individus d'être des citoyens à part entière. Dans ces circonstances, si l'on adopte la thèse profitabiliste, alors les entreprises peuvent continuer de commercer avec des Etats aux institutions injustes comme ce fut le cas pour Shell au Nigeria, ne prendre aucune initiative non seulement parce qu'elles seraient incapables de savoir ce qu'est le juste, mais aussi parce que toute préoccupation autre que la recherche du profit les éjectera du marché en accroissant leur cout de production ou de transaction. Par contre, si l'on adopte la thèse productiviste, alors les entreprises ont l'obligation de promouvoir des institutions dans des Etats où elles commercent et qui en sont privées. Elles peuvent le faire d'au moins deux manières : en combattant la

⁷¹ Laetitia Van Eeckhout, « L'obsolescence programmée des produits désormais sanctionnée », in *Le Monde.fr*, mis en ligne le 15 octobre 2014, http://www.lemonde.fr/planete/article/2014/10/15/l-obsolescence-programmee-des-produits-desormais-sanctionnee_4506580_3244.html

pauvreté pour redonner de la dignité aux individus et en combattant la corruption pour redonner des moyens d'actions aux gouvernements.

D'une part, la fonction de production contraint les entreprises de rendre accessibles, à un prix par fois plus abordable que celui du marché, des produits (bien et services) qui combleraient les besoins fondamentaux des plus pauvres et les aiderait à devenir des citoyens plus actifs sur le plan politique. Ce serait aussi le cas si les entreprises créent des emplois et payent un salaire plus important que celui du marché. Les entreprises doivent le faire car leur fonction primordiale est de mettre à disposition des individus des produits leur permettant de combler leurs besoins fondamentaux et de vivre en accord avec leur conception de la vie bonne.

D'autre part, la fonction de production contraint les entreprises à combattre la corruption. Elles peuvent le faire en leur sein, via leurs différents codes éthiques, mais aussi sur le plan institutionnel. Sur ce dernier plan, les entreprises doivent alors refuser de payer des commissions pour gagner des marchés publics, soit mettre à disposition des gouvernements des ressources et leur expertise pour aider à combattre la corruption (Hsieh, 2013:139-140). Cette obligation de promouvoir des institutions justes, à travers le combat contre la pauvreté et contre la corruption, participe des obligations issues de la fonction de production des entreprises.

Prenons enfin le cas des obligations morales des entreprises par rapport au changement climatique. Si l'on adopte la thèse profitabiliste, alors les entreprises n'ont aucune obligation forte sur le plan climatique. Par contre, la thèse productiviste contraint les entreprises à des obligations climatiques fortes puisqu'elles doivent contribuer à permettre aux individus de combler leurs besoins fondamentaux en mettant à leur disposition des produits de qualité. Or si les produits des entreprises combler certains de leurs besoins fondamentaux tout en mettant en danger leur vie du fait des effets potentiellement néfastes de la pollution issue du processus de cette production, alors les entreprises manqueraient à une de leurs obligations morales constitutive de la thèse de production.

Ces trois exemples du contenu des obligations morales de l'entreprise montre que l'interprétation que l'on a de la fonction normative de l'entreprise conduit par conséquent à des obligations morales de l'entreprise qui peuvent être radicalement différentes selon que l'on adopte la thèse profitabiliste ou la thèse productiviste. On a de bonnes raisons de penser que la thèse productiviste est davantage en phase avec le portrait d'une société juste qui affiche un égal respect à tous ses membres et souhaite protéger leurs droits fondamentaux.

Ce chapitre s'est penché sur la question de la fonction/finalité de l'entreprise. Après une clarification du concept et son lien déterminant avec celui d'obligation qui nous a permis de retenir les critères de détermination de la fonction normative des institutions sociales, nous avons discuté de deux hypothèses sur ce que doit être la fonction normative de l'entreprise dans une société qui aspire à être juste.

D'une part, nous avons examiné la thèse profitabiliste qui fait de la recherche du profit le socle fonctionnel de l'entreprise. Nous avons montré que cette hypothèse aboutit à trois impasses : une impasse philosophique car elle confond les motivations des individus dans l'usage qu'ils font de l'entreprise avec la finalité de l'entreprise qui doit être le rôle de l'entreprise en tant qu'institution sociale ; une impasse morale car elle est incompatible avec bon nombre de nos théories morales ; une impasse économique car elle confond la fonction de l'entreprise et la fonction du marché.

D'autre part, nous avons proposé la thèse productiviste comme alternative à la thèse profitabiliste. Nous avons montré que l'entreprise trouve sa légitimité dans la manière dont elle répond aux attentes des individus qui ont des besoins fondamentaux à combler par la production des biens et des services marchands. Cette fonction de production a été renforcée à la lumière du principe de subsidiarité qui s'est appuyé sur un argument de compétence et un argument d'efficience. Il nous est apparu alors que la thèse productiviste présente deux vertus : sa cohérence avec une société juste et la juste place d'instrument ou de motivation donnée au profit. Dans une société juste, la fonction de l'entreprise doit être la production des biens et des services marchands et le profit ne doit être qu'un instrument pour réaliser cette fonction.

CHAPITRE 4

L'ENTREPRISE DOIT-ELLE ETRE MORALEMENT NEUTRE ?

« [Selon nos lois, le principe de laïcité [ou de neutralité] s'applique principalement aux institutions publiques [mais] depuis quelques années, on assiste à la montée en puissance de revendications relatives à l'expression religieuse dans les entreprises. Chacun le sait, chacun se tait » (François Fillon, *Le Monde*, 26 mars 2013)

Les chapitres précédents ont montré que :

- a) l'entreprise est, à l'instar des individus, titulaire d'obligations morales, bien que son statut d'agent moral soit différent de celui des individus ;
- b) les obligations morales des entreprises sont basées sur leur capacité. Toutefois, la détermination de ces obligations morales doit être respectueuse d'une clause de différenciation fonctionnelle. Les obligations morales de l'entreprise sont alors les obligations générales sous condition de leur compatibilité avec la fonction de l'entreprise ;
- c) la fonction de l'entreprise doit être la production des biens et des services marchands en vue de mettre à disposition des individus des produits leur permettant de combler leurs besoins fondamentaux et non en vue de maximiser ou de rechercher le profit des actionnaires.

Dans ce chapitre 4, nous examinons une question spécifique, celle de savoir si l'on doit étendre à l'entreprise l'obligation de neutralité. Plusieurs cas pourraient susciter cette interrogation dans nos sociétés marquées par le fait du pluralisme (Rawls, 1995:4-5). Pensons au cas d'un employé musulman qui serait muté au rayon porcherie d'un supermarché⁷². Pensons au cas d'un militant des droits des animaux employé dans une entreprise pharmaceutique.

Pensons surtout à l'affaire de la crèche Baby Loup en France où une employée musulmane, Mme Afif, a été licenciée en 2008 pour avoir porté le foulard islamique alors que celui-ci était interdit par le règlement intérieur⁷³. Cette affaire a provoqué un débat juridique et politique important : le principe de neutralité (ou la mission de service public réalisée par une crèche comme Baby Loup) autorise-t-il de licencier une employée refusant de travailler sans son voile islamique alors que le règlement intérieur l'interdit ?

Cette question a divisé les juges français au regard des différents arrêts rendus par des juridictions compétentes⁷⁴. Les attendus de la Cour de Cassation, plus haute juridiction française, ont notamment confirmé le licenciement de Mme Afif arguant, contrairement au Parquet Général de Paris, qui avait infirmé le licenciement, que la crèche Baby Loup n'était pas une « entreprise de conviction », qu'elle remplissait une « mission de service public » à travers l'accompagnement de la petite enfance et surtout que la crèche avait adopté en 2003 un règlement intérieur qui stipulait que *« le principe de la liberté de conscience et de religion de chacun des membres du personnel peut faire obstacle au respect des principes de laïcité et de neutralité qui s'appliquent dans l'exercice de*

⁷² Merci à Hervé Pourtois de m'avoir suggéré cet exemple.

⁷³ F. Johannès, « La Cour de Cassation confirme le licenciement de la salariée voilée », *Le Monde.fr*, 25 juin 2014, <http://libertes.blog.lemonde.fr/2014/06/27/baby-loup-epilogue-et-decision-de-la-cour-de-cassation/> consulté le 17/12/2014

⁷⁴ En effet, Suite à cette affaire qui est aujourd'hui soumise au jugement de la Cour Européenne des Droits de l'Homme après que la Cour de cassation a donné raison à la Crèche contre son employée en confirmant le licenciement,

*l'ensemble des activités » (Le Monde Blogs, 27 juin 2014)⁷⁵. Toutefois, la Cour a tenu à préciser que sa décision n'impliquait pas que le principe de neutralité ou de laïcité doive s'appliquer « à tous les salariés des employeurs de droit privé **qui ne gèrent pas un service public** »⁷⁶ (Le Monde Blogs, 27 juin 2014).*

L'affaire Baby Loup n'a pas divisé seulement les juges français. Elle a aussi divisé la classe politique. La proposition de loi déposée par la sénatrice Françoise Laborde en octobre 2011 qui visait « à étendre l'obligation de neutralité aux structures privées en charge de la petite enfance et à assurer le respect du principe de laïcité »⁷⁷ a été rejetée par la majorité socialiste en juin 2013. Dans le cadre du débat portant sur cette proposition de loi, la députée Annick Girardin a par exemple affirmé : « le principe de laïcité devrait être respecté dans les structures privées de la petite enfance » (Le Monde Blogs, 6 juin 2013)⁷⁸. Pour le député Eric Ciotti, « l'émergence de la visibilité religieuse au sein des entreprises peut parfois conduire à entraver le bon fonctionnement de l'entreprise et susciter de nombreuses tensions entre salariés ». Il propose alors de modifier le code du travail pour donner la possibilité aux chefs d'entreprises de « régler l'expression d'opinions, y compris religieuses, au sein de l'entreprise » (Agence Reuters le 26 mars 2013). Intervenant dans un média public français, le Président Hollande a demandé que des propositions lui soient faites sur « la définition et l'encadrement de la laïcité dans les structures privées qui assurent une mission d'accueil des enfants » (Le Monde Blogs, 6 juin 2013).

Contrairement aux juges et aux politiques, l'opinion publique française était plutôt en majorité favorable à une extension du principe de neutralité ou de laïcité⁷⁹ dans les entreprises remplissant une mission

⁷⁵ F. Johannès, « Baby Loup : épilogue et décision de la Cour de Cassation », Le Monde.fr, 27 juin 2014, <http://libertes.blog.lemonde.fr/2014/06/27/baby-loup-epilogue-et-decision-de-la-cour-de-cassation/>, consulté le 17/12/2014

⁷⁶ C'est nous qui soulignons.

⁷⁷ Source : <http://www.senat.fr/dossier-legislatif/ppl11-056.html>, Consulté le 19/12/2014.

⁷⁸ Source : <http://religion.blog.lemonde.fr/2013/06/06/laicite-en-entreprise-pas-de-loi-pour-linstant/>, consulté le 17/12/2014.

⁷⁹ Même si je les utiliserai ici de manière interchangeable, la laïcité et la neutralité ne sont pas des termes tout à fait équivalents. La neutralité renvoie à l'égal respect des conceptions

de service public ou accompagnant la petite enfance. C'est ce que rapportent Hicham Benaïssa et Sylvain Crépon qui ont signé une tribune dans *Le monde* du 25 mars 2013 intitulée « L'entreprise et son tabou religieux » et qui y font écho aux résultats d'un sondage BVA selon lequel 80% des français souhaitent que l'on étende aux entreprises privées assurant une mission de service public, l'exigence du principe de neutralité (Benaïssa & Crépon, 2013).

Ces différents exemples et bien d'autres⁸⁰ montrent que la gestion de la diversité morale ne suscite pas des tensions au niveau de l'Etat seulement, mais aussi au niveau de l'entreprise. Ces tensions posent autant une question juridique, que de philosophie politique : doit-on étendre à l'entreprise l'exigence de neutralité ? Si la neutralité est la réponse apportée par les libéraux à la diversité morale au niveau de l'Etat⁸¹, ne devrait-elle pas être la même pour la diversité morale au niveau de l'entreprise ? Ces questions peuvent donner lieu, en guise de réponse, à deux types de thèses :

raisonnables de la vie bonne d'une manière générale, alors que la laïcité concerne spécifiquement des convictions religieuses. Pour une distinction plus élaborée entre les deux termes, voir par exemple J. MacLure & C. Taylor, *Laïcité et Liberté de conscience*, Paris : La Découverte, 2010, pp. 17-27.

⁸⁰ La thématique de l'extension aux entreprises privées du principe de neutralité a été aussi au cœur des enquêtes menées par la Commission Bouchard/Taylor sur les accommodements raisonnables au Canada. Les enquêtes ont révélé que les managers et propriétaires des entreprises étaient particulièrement confrontés au fait du pluralisme raisonnable à travers les demandes sous tous azimuts d'accommodements raisonnables relatifs aux convictions de conscience de la part de leurs employés (Bouchard & Taylor, 2008).

⁸¹ Soulignons ici que la neutralité libérale n'a pas que des partisans. Certains philosophes trouvent que la neutralité libérale n'est pas la meilleure réponse au défi que posent le fait du pluralisme et que si l'Etat a une obligation d'égal respect, celle-ci n'est pas bien traduite par le concept de neutralité. A cet effet, certains défenseurs de la neutralité, comme Rawls et Dworkin, ont dû admettre le caractère ambigu du terme. Par exemple, dans *Libéralisme politique*, Rawls affirme que « le terme 'neutralité' est malvenu ; certaines de ses connotations prêtent fortement à confusion, d'autres suggèrent des principes tout à fait irréalistes ». (Rawls, 1995:234). C'est pourquoi Rawls préfère parler de raison publique plutôt que de neutralité. C'est aussi le sentiment de Dworkin qui se montre assez réservé quant aux nuances de ce concept même s'il continue de le défendre (Dworkin, 2000:239 ; 281-282). Sans entrer dans le détail de ce débat, nous postulons ici que la neutralité est le meilleur moyen pour l'Etat de manifester un égal respect vis-à-vis des conceptions du bien et que c'est la seule manière de préserver l'indépendance morale et l'intégrité morale des citoyens (Da Silveira, 1996).

Thèse non-extensiviste :

L'entreprise ne doit pas être moralement neutre car il existe une différence de nature entre elle et l'Etat

Thèse extensiviste :

L'entreprise doit être moralement neutre car il existe une différence de degré entre elle et l'Etat

Deux arguments justifient la neutralité libérale et son application exclusive au niveau de l'Etat :

- 1) *l'argument volontariste* qui affirme que l'Etat n'est pas une institution volontaire ;
- 2) *l'argument publiciste* qui affirme que l'Etat⁸² est une institution publique qui est seule capable de garantir la justice, c'est-à-dire de traiter ses membres comme des personnes libres et égales en droit.

C'est pour ces deux raisons que seul l'Etat doit être neutre, c'est-à-dire afficher un égal respect vis-à-vis des conceptions raisonnables de la vie bonne de l'ensemble de ses membres que sont les citoyens. Dans la mesure où les autres organisations ou institutions appartiennent au « secteur volontaire »⁸³ (argument volontariste), traitent leurs membres sur la base du mérite (et non de l'égalité) et sont incapables de garantir la justice (argument publiciste), elles ne réunissent pas les conditions nécessaires et/ou suffisantes pour être soumises de l'obligation de neutralité.

Pourtant nous montrons que les raisons de défendre la thèse extensiviste sont plus convaincantes que celles qui soutiennent la thèse non-extensiviste car il existe une différence de degré et non de nature

⁸² J'utiliserai de manière interchangeable les termes « Etat » et « structure de base de la société ».

⁸³ Cette expression est empruntée à Cordelli (2012:65)

entre l'Etat et l'entreprise sur des aspects relatifs à l'application de l'obligation de neutralité (Moriarty, 2005).

C'est pourquoi, nous soutenons que l'argument *volontariste* et l'argument *publiciste* sont aussi pertinents pour l'entreprise, mais à un degré inférieur. D'une part, l'entreprise, qui emploie un nombre de plus en plus croissant de personnes, est partiellement une institution non-volontaire, surtout dans un contexte marqué par l'absence d'un revenu de base pour tous et par une présence d'un chômage de masse et de longue durée. D'autre part, l'entreprise, quelle qu'elle soit, assure partiellement une mission de service public où les citoyens doivent être traités comme des personnes libres et égales et non sur la base de leur mérite. Sa fonction de production des biens et de services marchands renferme des éléments stratégiques pour l'égalité des chances qu'une société juste doit garantir à tous. Par ailleurs, certaines entreprises, notamment les multinationales, par leur capacité à impacter de manière significative sur la distribution des biens premiers, remplissent des caractéristiques qui les rendent constitutives de la structure de base de la société (Blanc, 2014) qui doit être neutre (Rawls, 1995). C'est davantage sur ce dernier aspect (capacité à influencer la distribution des biens premiers) que l'entreprise a vis-à-vis de l'Etat une différence de degré et non de nature.

Et c'est là toute la nuance. S'il y a différence de degré et non de nature, alors l'obligation morale de neutralité, que l'on doit étendre à l'entreprise, n'a pas le même contenu qu'au niveau de l'Etat puisque la volontariété est plus forte et le caractère d'intérêt public moins marqué au niveau de l'entreprise. En d'autres termes, l'entreprise et l'Etat n'ont pas le même degré d'influence sur la distribution des biens premiers. En effet, si l'on étend l'obligation de neutralité à l'entreprise comme celle qui s'applique à l'Etat, elle entrerait en tension, d'une part, avec la liberté d'association dont jouissent les associations privées comme l'entreprise (surtout lorsqu'elle revendique en plus une conviction) et, d'autre part, avec la fonction de production de l'entreprise qui est différente de celle de l'Etat. Dans la mesure où l'obligation de neutralité, comme toutes les obligations morales, doit être en cohérence avec la fonction des institutions au sein desquelles elle s'applique, du fait de la nécessité de la

différenciation fonctionnelle, le contenu de la neutralité de l'entreprise doit par conséquent être différent de celui de la neutralité de l'Etat.

Précisons toutefois deux points au sujet de la défense de la thèse extensiviste. D'une part, la défense de la thèse extensiviste repose sur une conception libérale-pluraliste de la neutralité (Maclure & Taylor, 2010) comme *respect des expressions différentes des convictions de conscience* et non sur une conception républicaine comme *non-expression des convictions de conscience*, même si les deux conceptions peuvent soutenir l'idée d'une extension de la neutralité à d'autres acteurs que l'Etat comme le montre la teneur des débats entre les parlementaires français suite à l'affaire Baby Loup.

D'autre part, la défense de la thèse extensiviste tient compte de la diversité des entreprises que ce soit de grandes entreprises par leur taille (COCA-COLA, IBM) ou de petites entreprises, (Cyber-Café, épicerie), que ce soit des entreprises publiques (Société Nationale des Chemins de fer Belge (SNCB), Cameroon Development Corporation (CDC)) ou des entreprises privées (Chocolaterie Confiseries du Cameroun (CHOCOCAM), APPLE), que ce soit des entreprises de « tendance » ou de « conviction » (La Chimay – Bière trappiste, *L'effort Camerounais*⁸⁴) ou des entreprises qui ne le sont pas (Cameroun Airlines Corporations (Camair-Co), Brussels Airlines). Dans ce sens, on s'attendrait alors à ce que les entreprises de grande taille comme les multinationales et les entreprises publiques soient encore plus neutres que les entreprises de taille moyenne ou de petite taille car leur capacité à affecter la distribution des biens premiers est plus importante que celle des petites entreprises. On s'attendrait aussi à ce que les entreprises publiques soient plus neutres que les entreprises privées et que parmi les entreprises privées, que celles qui sont moralement moins marquées soient plus neutres que les entreprises de convictions. Par ailleurs, on s'attendrait aussi à ce que les entreprises soient plus neutres vis-à-vis de leurs employés que vis-à-vis de leur bénévoles dans la mesure où les uns sont dans une démarche moins volontaire que les autres. Dans ce sens la thèse extensiviste est en

⁸⁴ C'est le journal de la conférence épiscopale national du Cameroun qui a été fondé en 1955.

cohérence avec l'approche capacitariste compatibiliste des obligations morales de l'entreprise.

La défense de la thèse extensiviste se fera en deux moments. D'une part, nous examinons les raisons pour lesquelles l'obligation de neutralité doit être étendue à l'entreprise. Nous soutenons que, à un degré inférieur, l'entreprise est une association *partiellement* non-volontaire qui assure *partiellement* une mission de service public compte tenu de son impact sur la distribution des biens premiers. Elle devrait être soumise comme l'Etat à une obligation d'égal respect ou de neutralité (Section I). D'autre part, nous examinons le contenu de cette obligation de neutralité lorsqu'elle est appliquée à l'entreprise. Si l'obligation d'égal respect se traduit au niveau de l'Etat par une neutralité de justification, elle se traduit au niveau de l'entreprise par une neutralité de conséquence que semble renfermer l'obligation d'accommodement raisonnable (Section II).

I. L'OBLIGATION DE NEUTRALITE S'ETEND-ELLE A L'ENTREPRISE ?

Cette section aborde deux questions. La première porte sur les raisons pour lesquelles l'obligation de neutralité ne devrait *a priori* s'appliquer qu'à l'Etat. La seconde examine si ces raisons sont aussi pertinentes pour l'entreprise.

1. Pourquoi l'obligation de neutralité ne devrait-elle s'appliquer qu'à l'Etat ?

Après avoir défini la neutralité libérale et présenté quatre thèses considérées comme acquises dans le débat contemporain sur ce concept (Da Silveira, 1996), nous présentons deux arguments en faveur de l'application exclusive de la neutralité à l'Etat : l'argument *volontariste* selon lequel l'Etat n'est pas une institution volontaire soit parce que les individus ne sont pas libres d'y entrer, soit parce que les citoyens ne sont pas libres de le quitter ; et l'argument *publiciste* selon lequel l'Etat (ou la structure de base) est une institution en charge de l'intérêt public et qui est seule capable de garantir la justice, c'est-à-dire de traiter ses membres comme des personnes libres et égales.

1.1. Quatre traits distinctifs de la neutralité libérale

Lorsque le libéralisme politique évoque l'obligation de neutralité de l'Etat, c'est généralement pour traduire l'exigence de justice selon laquelle l'Etat ne doit pas élaborer le cadre réglementaire – politiques publiques, arsenal législatif – en s'appuyant sur une conception particulière de la vie bonne dans un contexte marqué par le pluralisme moral. Pour un libéral égalitarien comme Rawls, la neutralité est une réponse à la question suivante : « *[C]omment est-il possible qu'existe et se perpétue une société juste et stable, constituée de citoyens libres et égaux, mais profondément divisés entre eux en raison de leurs doctrines compréhensives, morales, philosophiques, et religieuses incompatibles entre elles bien que raisonnables ?* » (Rawls, 1995:6) Dans cette perspective, la neutralité pour Rawls signifie :

« a) que l'Etat doit assurer à tous les citoyens une chance égale de réaliser la conception du bien, quelle qu'elle soit, qu'ils ont librement adoptée ; b) que l'Etat ne doit rien faire pour favoriser ou promouvoir une doctrine compréhensive particulière plutôt que d'une autre ou fournir davantage d'assistance à ceux qui en sont partisans ; c) que l'Etat ne doit rien faire qui rende plus probable l'adoption par les citoyens d'une conception particulière plutôt que d'une autre, à moins que des dispositions ne soient prises pour annuler ou compenser les effets de mesure de ce genre ». (Rawls, 1995:236-237)

Toutefois, la neutralité n'est pas seulement une réponse au fait du pluralisme raisonnable. Elle est aussi la condition de possibilité de ce pluralisme car un Etat non neutre empêcherait l'émergence d'autres conceptions raisonnables de la vie bonne qui n'existent pas aujourd'hui.

Si l'on suit donc Rawls et d'autres libéraux (Dworkin, 1985:191 ; Raz, 1986:114-115), la neutralité consiste pour l'Etat, par souci de justice, à ne pas prendre parti entre des conceptions raisonnables de la vie bonne dans un contexte marqué par « le fait du pluralisme raisonnable »⁸⁵. C'est une manière pour l'Etat d'afficher un égal respect vis-à-vis de chacun de ses citoyens et des convictions de conscience qu'il peut adopter dès lors qu'elles sont raisonnables. A partir de cette définition de la neutralité libérale, Pablo Da Silveira identifie quatre thèses présentées comme des traits distinctifs de ce concept qui font consensus parmi ses défenseurs.

D'abord, la neutralité libérale est *un concept politique* et non un concept moral. Pour Da Silveira, « *La neutralité politique est la neutralité par rapport au conflit sur la distribution des conditions nécessaires à la mise en œuvre des différentes conceptions du bien présentes dans la société. Elle ne nous concerne que dans la mesure où nous prenons part à ce conflit. Notre vie morale privée, par contre, reste au-delà de la portée de cette exigence* » (Da Silveira, 1996:230-231). En d'autres termes, la neutralité ne s'applique qu'aux institutions publiques et « *aux citoyens quand ils s'engagent dans le débat politique sur le forum public* » (Rawls,

⁸⁵ Rawls distingue le fait du pluralisme raisonnable du pluralisme simple (Rawls, 1995:4-5). Le pluralisme raisonnable renvoie au caractère irréconciliable des doctrines compréhensives parfaitement raisonnables, c'est-à-dire compatibles avec les règles essentielles de la coopération sociale (droit fondamentaux, etc.) Le pluralisme simple renvoie à une simple diversité des idéaux plus ou moins compatibles entre eux.

1995:262) (on parle alors de raison publique) et non à la sphère privée qui concerne les individus et les associations au sein desquelles ils se regroupent pour poursuivre certaines fins (privées). Comme concept politique, la neutralité libérale se distingue d'autres conceptions de la neutralité comme la neutralité de la Croix-Rouge ou la neutralité d'internet.

Ensuite, la neutralité libérale est une neutralité de *justification* et non une neutralité d'*effet/conséquence* ou de *but*. En effet, lorsque les philosophes suggèrent que l'Etat neutre ne doit ni adopter une conception raisonnable de la vie bonne, ni favoriser ou décourager une conception raisonnable de la vie bonne dans un contexte où les désaccords sur les valeurs sont profonds, ils ont à l'esprit trois types d'interprétations de ce principe.

- a) *La neutralité des conséquences* : Les politiques publiques et les lois de l'Etat ne doivent pas avoir comme conséquence de favoriser ou de défavoriser une conception raisonnable de la vie bonne par rapport à une ou d'autres.
- b) *La neutralité des buts* : les politiques publiques et les lois de l'Etat ne doivent pas avoir comme but de favoriser ou de défavoriser une conception de la vie bonne par rapport à une ou d'autres
- c) *La neutralité des justifications* : les justifications des lois et des politiques publiques ne doivent pas être basées sur la supériorité d'une conception raisonnable de la vie bonne par rapport à une ou d'autres.

Premièrement, pour certains défenseurs de la neutralité de l'Etat, la neutralité de l'Etat doit être entendue comme l'exigence selon laquelle les lois et les politiques publiques devraient avoir le *même effet* ou les *mêmes conséquences* sur tous les citoyens⁸⁶. Ce sont les conséquences des lois et des politiques publiques qui doivent être

⁸⁶ Rawls semble sous-entendre cela lorsqu'il écrit : « l'Etat ne doit rien faire qui rende plus probable l'adoption par les citoyens d'une conception particulière plutôt que d'une autre, à moins que des dispositions ne soient prises pour annuler ou compenser les effets de mesure de ce genre ». (Rawls, 1995:237)

neutres. Pour cela, l'Etat a deux options : soit il se garde de promouvoir une ou certaines conceptions particulières de la vie bonne, soit il fait la promotion, de manière égale, de l'ensemble des conceptions raisonnables de la vie bonne. Dans ce contexte, être neutre pour l'Etat, c'est mettre sur pied des règles de la vie commune dont les effets ne vont ni encourager, ni décourager une conception particulière de la vie bonne. Par exemple, un Etat dont les lois prévoient des allègements d'impôts importants pour les grands sportifs aurait pour effet d'encourager ceux pour qui le projet sportif est une dimension importante dans la vie et aurait tendance à décourager ceux qui pensent que la vie réussie passe par l'école, peut-être parce qu'ils ont des capacités physiques limitées pour prétendre entamer un projet sportif.

Mais cette interprétation de la neutralité libérale semble conduire à certaines impasses. D'une part, il semble difficile voire impossible d'anticiper sur les conséquences qu'une loi ou qu'une politique publique aura sur les différentes conceptions de la vie bonne (Merril, 2014:3). Il semble en effet difficile d'admettre que l'Etat pourrait avoir le même effet ou les mêmes conséquences sur les différentes conceptions raisonnables de la vie bonne. A moins de postuler une égalité absolue qui est sans doute chimérique, l'on devrait admettre que les lois ou les politiques publiques d'un Etat auront toujours un effet distinct voire inégal sur les différents styles de vie des citoyens dans la mesure où ces derniers ont des préférences différentes. Par ailleurs, même si cela était possible, on pourrait encore dire que ce n'est pas souhaitable car ceci impliquerait alors de la part de l'Etat un degré d'interventionnisme qui serait incompatible avec le libéralisme (Merril, 2014:3). Par conséquent, comme l'écrit Roberto Merrill, *"there is a consensus that neutrality of consequences is not a plausible interpretation of the ideal of neutrality"* (Merril, 2014:3).

Toutefois, certains philosophes (Goodin & Reeve, 1989:193-210 ; Miller, 1990:72-97 ; Clarke, 2014 :109-121) font exception au « large consensus » contre la neutralité des conséquences. Pour Clarke par exemple, si certaines formes de la neutralité de conséquence ne sont pas

plausibles, une par contre l'est. Généralement, on estime que les deux options dont dispose l'Etat pour mettre en œuvre une neutralité de conséquence – soit ne pas promouvoir une conception particulière de la vie bonne, soit les promouvoir toutes de manière égale – aboutissent à des impasses qui font que la neutralité des conséquences ne serait ni possible, ni souhaitable. Or, si cette interprétation aboutit à des impasses, c'est parce que l'on mesure les effets de l'action de l'Etat en termes de résultat. Clarke soutient que cette interprétation de la neutralité des conséquences est en effet problématique, et que la neutralité des conséquences demeurerait néanmoins robuste si l'on s'attache plutôt aux effets ou aux conséquences que l'Etat neutre doit avoir sur les opportunités des individus. Comme il l'écrit lui-même, *"Instead of looking at neutrality with regard to the effect of state action on the **outcomes** for people's pursuit of conceptions of the good, we should look at the effects upon peoples **opportunities**"*⁸⁷. *Government could be neutral by ensuring that its actions do not have the effect of giving some people greater opportunities to pursue their ideals relative to other people's opportunities*" (Clarke, 2014:116). Cette position de Clarke permet alors de relativiser le "consensuel" rejet de la neutralité des conséquences. Beaucoup seraient d'accord pour dire que l'un des marqueurs identitaires de l'égalitarisme libéral réside dans l'égalité d'opportunité que l'Etat doit garantir à tous dans une société juste.

Deuxièmement, à côté de la neutralité des conséquences, on a une neutralité des buts. Ainsi, l'Etat neutre ne devrait pas d'abord se préoccuper des effets différents voire inégaux qu'il aura sur les divers styles de vie, au moins parce qu'il en aura toujours. L'Etat se contentera seulement d'éviter que ses lois et leur mise en œuvre aient pour but d'encourager ou de décourager une conception raisonnable particulière de la vie bonne. L'Etat neutre doit éviter de définir des lois et des politiques publiques dont le but conduit à favoriser une conception de la vie bonne au détriment d'une autre. Cela peut être le cas lorsque l'Etat fait de l'obligation scolaire un axe majeur de son système juridique et

⁸⁷ C'est l'auteur qui souligne.

législatif. Par exemple, le but de l'Etat peut être de montrer que l'éducation est indispensable pour une société démocratique. Mais ce but semble non neutre car il ne traite pas au même pied d'égalité ceux qui pensent que c'est plutôt le sport ou le yoga qui permet le mieux de réaliser pleinement son humanité et de garantir une société démocratique stable. Prendre parti même pour l'école, c'est encore prendre parti. Bien que beaucoup estiment que l'école soit nécessaire pour conduire les gens à la pleine réalisation d'eux-mêmes, il n'empêche que l'école ne structure pas l'univers axiologique de certains. L'Etat neutre ne cherchera par conséquent pas de ce fait à dire qui a raison ou qui a tort dans les cas sus-évoqués, mais se contentera seulement de traiter tous sur un même pied d'égalité.

Mais cette approche de la neutralité des buts semble aussi se heurter à quelques difficultés. La principale consiste à savoir comment connaître le but réel de l'Etat, c'est-à-dire par exemple de ceux qui agissent en son nom ? Peut-être qu'en mettant en avant l'obligation scolaire, l'Etat souhaite plutôt avantager les écoliers d'une région particulière dont les parents n'ont pas visiblement les moyens de payer une école privée. Le but n'est plus la pleine réalisation de soi qui pourrait être compatible avec l'ensemble des conceptions raisonnables de la vie bonne, mais une sorte de discrimination positive. Même si cette intention peut être louable, elle trahit la difficulté à savoir quelles sont les réelles intentions de l'Etat derrière les buts publiquement affichés. Le fait que la neutralité des buts renvoie à des intentions cachées voire floues de ceux qui agissent au nom de l'Etat la rend en conséquence problématique et peu efficace sur le plan argumentatif. Comme le montre si bien Sher, il est difficile de connaître les véritables intentions de l'Etat et par conséquent de connaître ses buts (Sher, 1997:23-25). On serait donc enclin aussi à douter de la plausibilité de cette seconde interprétation du principe de neutralité.

Troisièmement, compte tenu des ambiguïtés relatives à la neutralité des buts et des conséquences, les philosophes privilégient l'interprétation selon laquelle ce sont les raisons ou les justifications que

l'Etat, par ses représentants, donnent pour prendre toute décision publique ou élaborée toute disposition juridique qui doivent être neutres (Da Silva, 1996:231-232). L'Etat neutre doit justifier les règles établies ou leur mise en œuvre en recourant à des arguments qui ne reposent pas sur la valeur intrinsèque d'une conception particulière de la vie bonne. C'est le cas lorsque l'Etat justifie des politiques publiques favorisant l'obligation scolaire en recourant à l'argument selon lequel l'école permet à chacun de réaliser le mieux possible sa propre conception de la vie bonne et non à celui selon lequel l'école est plus importante que le sport et que l'éducation est une exigence de la nature humaine. Dans le premier cas, le fait que l'Etat marque un respect pour chaque conception raisonnable de la vie bonne, quelle qu'elle soit, le met à l'abri de toute discrimination ou de tout favoritisme. Par contre, les controverses autour de la comparaison avec le sport ou les divergences sur ce qu'exige en vérité la nature humaine l'éloignent davantage de l'exigence d'égalité et par conséquent du principe de neutralité. La neutralité de justification est davantage encore explicitée par ce que Rawls appelle lui-même l'idéal de la raison publique. Dans le jargon rawlsien, l'idée de raison publique est identique à celle de neutralité. Il s'agit pour l'Etat d'apporter une justification publique à ses lois et à ses politiques publiques dans un contexte marqué par le fait du pluralisme raisonnable (Rawls, 1997:765-766).

Des trois manières d'échapper aux accusations de perfectionnisme ou de favoritisme, c'est la dernière interprétation qui renvoie à la neutralité de justification ou à l'idéal de raison publique (Rawls, 1997:765-766) qui semble, pour beaucoup de philosophes, la moins vulnérable aux critiques, même si elle n'est pas parfaite. Elle est intéressante pour au moins deux raisons. La première est qu'elle permet de rendre publics les arguments et justifications des lois et politiques publiques de l'Etat. Ceci contribue à résister au piège du flou des buts réels ou des intentions cachées de l'Etat pour ce qui est de la neutralité des buts, ni de s'enfermer dans la chimère de l'égalité absolue pour ce qui est d'une certaine interprétation de la neutralité des conséquences. La seconde, un corollaire, est que ces lois et ces politiques publiques sont soumises au débat public et donc à la contestation de la part des

citoyens. C'est d'ailleurs pour cette raison que cette interprétation semble faire consensus chez la plupart des défenseurs du principe de neutralité (Merril, 2014 ; Da Silveira, 1996:227-251).

La neutralité libérale n'est pas seulement un concept politique qui concerne davantage les justifications que les buts ou les conséquences des lois et des politiques publiques. La neutralité libérale, et c'est son troisième trait distinctif, est *un guide pour l'action* de l'Etat et pas nécessairement une non-intervention. Certes, la neutralité apparaît comme une manière pour l'Etat de ne pas prendre position en faveur ou en défaveur d'une ou des conceptions raisonnables de la vie bonne. Toutefois, par souci d'afficher le même respect pour chacune des conceptions de la vie bonne, il peut être nécessaire pour l'Etat d'intervenir afin justement de corriger des désavantages ou des discriminations qui pourraient émerger. L'attitude neutre de l'Etat est donc aussi compatible avec une attitude interventionniste : « *Le principe de neutralité n'exige l'abstention que par rapport aux actions qui ne peuvent pas être justifiées de manière neutre. Mais dans beaucoup d'autres situations, il peut exiger de l'Etat une action délibérée et même des politiques assez complexes* ». (Da Silveira, 1996:233)

Enfin, le quatrième trait de la neutralité libérale est que *la neutralité s'applique aux individus* et de manière dérivée seulement aux conceptions raisonnables de la vie qu'ils adoptent. Selon Da Silveira, « *la neutralité envers les individus implique le respect de leur capacité de choisir une conception du bien, ainsi que le respect de tout choix qui résulte de son exercice. Le respect envers les idéaux en découlent nécessairement, car le fait de stimuler ou de faire obstacle à la réalisation d'une conception du bien spécifique implique une forme de pression sur cette liberté* ». (Da Silveira, 1996:235)

Quatre traits distinguent donc la neutralité libérale : c'est un concept politique qui s'applique à l'Etat et non un concept moral qui s'appliquerait aux associations et aux individus dans le cadre privé ; il porte sur les justifications en matière de lois et de politiques publiques et non pas en priorité sur les buts et les conséquences ; il est un guide pour l'action et ne se limite donc pas une abstention ; il s'applique aux

individus et de manière indirecte aux conceptions raisonnables de la vie bonne. Si tel est le sens de la neutralité, il reste à comprendre les raisons de sa restriction au niveau de l'Etat.

1.2. Les raisons de limiter l'obligation de neutralité à l'Etat

Dans la mesure où la neutralité libérale renvoie à l'idée selon laquelle des institutions publiques ne devraient pas s'appuyer sur une conception particulière de la vie bonne pour élaborer les règles et les politiques publiques qui vont s'appliquer à des personnes libres et égales en droit et adoptant des conceptions du bien raisonnables mais irréconciliables, les libéraux affirment que cette exigence de justice ne s'applique qu'à l'Etat. La neutralité est même considérée comme la condition de sa légitimité (Rawls, 1995 ; Merrill, 2014:1). Cette exigence de justice ne devrait pas s'appliquer à d'autres types d'institutions ou d'associations comme les entreprises ou les églises. C'est ce que soutient clairement Larmore lorsqu'il écrit:

*"I must begin by emphasizing that for the liberal, neutrality is a political ideal. The state's policies and decisions must be neutrally justifiable, but the liberal does not require that other institutions in society operate in the same spirit. Churches and firms, for example, may **pursue goals** (salvation, profits) that they assume to be ideals intrinsically superior to others. In other words, neutrality as a political ideal governs the **public relations between persons and the state**, and not the private relations between persons and other institutions". (Larmore, 1987:45)*

Larmore assimile les entreprises aux églises et distingue ce type d'associations ou d'organisations de l'Etat. A l'instar de Larmore, les libéraux affirment que l'Etat est le seul titulaire de l'obligation de neutralité. Pour Da Silveira, le « *sujet qui doit agir de façon neutre est l'Etat. Les individus (ou les associations d'individus) ne sont concernés par cet impératif que dans le cas où ils prennent part au débat préalable aux décisions qui seront prises par le pouvoir public* ». (Da Silveira, 1996:229) Si la neutralité ne s'applique qu'à l'Etat et non pas aux individus ou aux autres associations, c'est parce qu'il existe différentes capacités, caractéristiques et finalités qui rendent compte de la structure normative de l'Etat par rapport à d'autres institutions comme les entreprises, les

associations, la famille, etc. Certains des traits spécifiques qui caractérisent l'Etat sont des conditions nécessaires et/ou suffisantes à l'application de l'obligation de neutralité. C'est aussi parce que les autres institutions ou organisations comme les entreprises en sont privées qu'elles ne doivent pas être moralement neutres. Ces caractéristiques sont globalement de deux ordres.

L'une porte sur le caractère *non volontaire* de l'Etat. Les individus ne choisissent pas leur Etat et c'est aussi pourquoi celui-ci ne peut adopter et poursuivre une ou des conceptions particulières de la vie bonne. C'est ce que nous appellerons *l'argument volontariste*. L'autre porte sur le caractère *public* de l'Etat. L'Etat est une société et non une communauté, pour cela il doit traiter ses membres comme des personnes libres et égales et non sur la base d'une hiérarchisation méritocratique. C'est ce que nous appellerons *l'argument publiciste*.

Ces deux caractéristiques reposent sur la thèse rawlsienne du pluralisme moral. D'après Rawls, le pluralisme moral implique une division du travail moral entendue comme l'application des principes moraux en cohérence avec les domaines (politique, personnel, familial, associatif) ou les institutions (Etat, entreprise, Université, Eglise, etc.). Ceci suppose que les principes de justice, comme l'obligation de neutralité, qui s'appliquent à l'Etat ne doivent pas être les mêmes que ceux qui s'appliquent à la sphère personnelle ou à la sphère associative dans la mesure où le poids moral des valeurs n'est pas le même en fonction de la sphère publique qui doit garantir un arrière-plan juste pour que les transactions volontaires entre les individus dans la sphère privée soit marquées du sceau de la justice.

Or, si l'on ne prend pas le pluralisme moral et la division du travail moral qu'il implique au sérieux, ceci aurait au moins deux conséquences indésirables sur le plan moral. D'une part, l'application des principes de justice au niveau personnel porterait une atteinte importante à l'autonomie personnelle et à la responsabilité individuelle. Si les principes qui s'appliquent à la structure de base s'appliquent aussi aux individus, alors ceci supposerait 1) que leur responsabilité est aussi grande pour leurs actions (causer un dommage injuste à autrui) que pour

leurs omissions (n'avoir pas aidé le mendiant que l'on a trouvé à la porte de l'Eglise), 2) que leur responsabilité vis-à-vis de certaines personnes (les parents vis-à-vis de leurs enfants) est identique à leur responsabilité vis-à-vis de tout le monde (n'importe quel parent vis-à-vis de n'importe quel enfant dans le monde), 3) qu'ils n'ont pas la liberté de vivre une vie décente eux-mêmes tant que tous les hommes ne se trouvent pas par exemple au-dessus du seuil de suffisance, 4) qu'ils ont la contrainte d'agir comme de héros sur le plan moral en donnant leur maximum dans la manière de remplir leurs obligations morales. (Scheffler, 2005:231-232) Si ces quatre points semblent plausibles, alors il serait moralement couteux pour l'autonomie personnelle et pour la responsabilité individuelle d'exiger des individus qu'ils respectent les principes de justice qui ne devraient alors s'appliquer qu'à la structure de base de la société.

D'autre part, l'application des principes de justice, raisonnable au niveau de l'Etat, pourrait s'avérer déraisonnable ou contre-productive au niveau des associations ou des institutions spécialisées comme l'entreprise ou l'Université. Par exemple, l'application du Maximin dans une entreprise ou dans une université pourrait tout simplement être désastreuse car elle exigerait alors de l'entreprise qu'elle recrute *« la personne qui a le moins de chance de trouver du travail ailleurs, et donc qui a beaucoup de chance d'être la moins appropriée »* (Van Parijs, 2005:17) ou de l'université qu'elle *« réserve ses meilleurs diplômes à ceux qui ont le grand désavantage d'être les moins doués »* (Van Parijs, 2005:17). Alors que le Maximin a tout son sens comme principe de justice lorsqu'il s'agit de la structure de base ou de l'Etat, l'on n'a pas *« besoin de grand discours, comme le remarque Van Parijs, pour se rendre compte qu'une telle extension [à l'entreprise ou à l'Université] ne tient pas la route »* (Van Parijs, 2005:17). De même l'application de certains principes, justifiée au niveau des associations ou des institutions spécialisées, serait injustifiée au niveau de l'Etat. Ainsi, un traitement qui reposerait sur le mérite moral ou qui serait proportionnel à la valeur intrinsèque des individus pourrait s'avérer injuste au niveau de l'Etat où *« [l']idée de récompenser le mérite n'est pas réalisable »* (Rawls, 1987:350), ce qui ne serait pas le cas dans une entreprise ou une université où la répartition des salaires par exemple est basée sur la contribution de chacun (Rawls, 1987:349).

Chaque domaine a donc une structure normative autonome qui repose sur la fonction spécifique qu'il remplit, ses caractéristiques particulières et qui justifie qu'il soit gouverné par des principes moraux différents. Le pluralisme moral conduit donc nécessairement à une division du travail moral entendue, selon Scheffler, comme « *an attempt to accommodate the multifaceted character of our own values: to make room for the irreducibly heterogeneous character of the evaluative concern that move us. The aim is to accommodate these different values by allowing them regulative authority over different aspects of our lives and arrangements* ». (Scheffler, 2005:251). Cette division du travail moral est nécessaire non seulement parce que l'on a besoin d'une justice d'arrière-plan qui garantisse que les transactions entre les individus seront elles-mêmes justes, mais aussi parce que le poids des valeurs est différent en fonction des domaines ou des institutions. C'est aussi là une distinction fondamentale entre le libéralisme égalitaire de Rawls qui n'applique pas les mêmes principes de justice à toutes les sphères de la vie humaine et d'autres théories de la justice comme le libertarisme (Scheffler, 2005:234) et l'utilitarisme qui « *s'applique à toutes sortes de questions, depuis la conduite des individus et les relations personnelles jusqu'à l'organisation de la société dans son ensemble et le droit des gens* ». (Rawls, 1995:37)

Dès lors que les présupposés rawlsiens nous semblent plus clairs, on peut maintenant examiner les deux principaux arguments qui font que le principe de neutralité ne doit s'appliquer qu'à l'Etat comme domaine public (politique) et non aux autres domaines privés (personnel, familial ou associatif) (Rawls, 1995:38).

1.2.1. L'argument volontariste

L'argument volontariste soutient que l'Etat, et non les autres institutions, doit être neutre parce que les individus ne choisissent pas entre plusieurs Etats et ils ne sont pas libres de quitter leur Etat. Une institution que les membres ne choisissent pas d'intégrer et qui leur est impossible de quitter devrait être moralement neutre, sinon elle porterait alors atteinte de manière importante à la capacité de chaque membre à

adopter et à vivre selon une conception raisonnable de la vie bonne tout simplement parce qu'ils ne peuvent pas la quitter.

Si les individus étaient libres de choisir leur Etat, s'il y avait autant d'Etats que de conceptions raisonnables de la vie bonne et si la mobilité était telle que les individus pouvaient quitter tel Etat et intégrer tel autre au gré de l'évolution de leurs propres conceptions de la vie bonne, sans doute trouverions-nous un peu moins plausible l'idée que l'Etat doive être neutre. Or, pour les libéraux comme Rawls, les individus sont non seulement privés de la liberté d'entrée – ils ne choisissent pas l'Etat de leur naissance – mais aussi de la liberté de sortie – ils ne peuvent pas quitter leur Etat. C'est ce qui ressort de l'hypothèse contrefactuelle de « *société fermée, c'est-à-dire indépendante et sans relation avec d'autres sociétés* » (Rawls, 1995:36). Rawls considère l'Etat ou la structure de base de la société comme étant formé(e) de membres qui « *y entrent seulement à la naissance et la quittent à leur mort* » (Rawls, 1995:36). Les individus ne choisissent donc pas leur Etat et n'ont donc pas la possibilité de le quitter.

Si les individus ont diverses manières de manifester leur mécontentement ou leur position au sein des certaines associations ou communautés par la défection, la prise de parole ou le loyalisme, pour reprendre un argument développé par Hirschman (1970), ils n'ont que deux options possibles au sein d'une Etat : le loyalisme ou la prise de parole. C'est aussi ce qu'affirment d'une certaine manière Phillips et Margolis pour qui les normes qui s'appliquent à des organisations (éthique des organisations) ne sont pas les mêmes qui s'appliquent aux individus (philosophie morale) ou aux institutions politiques (philosophie politique) comme l'Etat: “[w]hile we do not wish to suggest that anything like perfect freedom of exit exist in organizations, the possibility of exit is constitutive of organizational membership, just as **its impossibility is constitutive of societal membership**”⁸⁸. (Phillips & Margolis, 1999:623) L'Etat est donc pour Rawls, Margolis et Phillips une institution non volontaire. Le fait que la défection ou l'exit soient impossibles au niveau de l'Etat renforce l'obligation pour l'Etat d'être neutre.

⁸⁸ C'est nous qui soulignons.

L'argument volontariste est en apparence pertinent, du point de vue de l'absence de liberté d'entrée et de sortie des citoyens. En effet, les Etats décident de la nationalité des nouveau-nés en se basant sur différents critères. Par exemple, en Allemagne, on accordera la priorité au droit du sang et en France ou en Belgique au droit du sol. Ces différents régimes témoignent de l'arbitraire auxquels sont soumis les nouveau-nés quant à l'Etat dont ils seront les citoyens. Et l'on aurait alors tendance à suivre Rawls, Phillips et Margolis sur le caractère non volontaire de l'Etat, au moins pour ce qui est de la liberté d'entrée.

Pourtant, s'il est vrai que nous tous ne choisissons pas où nous naissons, cela implique-t-il nécessairement que nous ne puissions pas choisir notre citoyenneté et donc l'Etat auquel nous souhaitons appartenir ? Vu sous cet angle, l'on pourrait relativiser l'absence de liberté des individus d'entrer et de sortir au niveau de l'Etat au moins du fait de l'existence des citoyens bi- ou multinationaux. Certes, l'on ne peut choisir où l'on va naître dans la mesure où l'on n'est même pas encore né. Parler même de choix à ce moment semble tout simplement absurde. Mais une fois qu'on est né et qu'on est en capacité de choisir (à la majorité par exemple), c'est alors que se pose la question de la liberté d'entrée. Celle-ci ne consiste pas à savoir si nous pouvons choisir notre citoyenneté, mais plutôt si nous pouvons choisir soit de continuer d'appartenir comme citoyen à l'Etat de notre naissance (choix antérieur de notre Etat ou de nos parents), soit de changer de nationalité et donc de citoyenneté ou de renoncer à une ancienne nationalité⁸⁹. Vu de cette façon, il serait possible de choisir à quel Etat on appartiendra. Mais doit-on en tirer comme conséquence que l'Etat est une institution volontaire ?

La réalité semble beaucoup plus complexe. En effet, d'une part, la grande majorité de personnes qui aimeraient changer d'Etat ne le peuvent tout simplement pas. Pour pouvoir changer d'Etat et acquérir une nationalité ou citoyenneté différente de celle de sa naissance, les candidats ont besoin d'avoir des compétences spéciales voire

⁸⁹ Pensons au cas de l'acteur Gérard Depardieu qui a fait annoncer son intention de renoncer à sa nationalité française pour acquérir la nationalité russe, après avoir songé à prendre la nationalité belge. Même s'il n'est pas encore parvenu à renoncer juridiquement aujourd'hui à sa nationalité française, il est parvenu à acquérir la nationalité russe.

exceptionnelles qui les rendent "attractifs" et qui peuvent convaincre les gouvernements auxquels ils s'adressent de les accepter comme de nouveaux citoyens. Si l'on regarde de près la manière dont l'immigration choisie est pratiquée par la majorité des Etats, même les plus pauvres, les fortes restrictions imposées aux processus de régularisation d'étrangers et le peu de personnes "privilégiées" qui aboutissent à leur fins, on peut en déduire que les gens ne sont pas vraiment libres de choisir leur citoyenneté. D'autre part, même si les plus fortunés et les plus talentueux ont la possibilité de changer d'Etat, il s'écoule un temps non négligeable entre le moment de leur naissance et le moment où ils opèrent ce choix. Pendant cet intervalle de temps, l'Etat apparait alors comme une institution non volontaire qui doit afficher un égal respect pour ses citoyens et pour les conceptions du bien qu'ils adoptent.

La liberté d'entrée ou de sortie des citoyens a donc deux pôles. L'un tend vers le caractère volontaire de l'Etat avec l'existence des bi- et multinationaux. L'autre tend vers le caractère non-volontaire au regard des difficultés pour les individus à changer de nationalité. L'on se retrouve donc dans un entre-deux qui, sans la vider de toute sa substance, relativise la portée de la thèse standard selon laquelle l'Etat est une institution complètement volontaire. On pourrait en dire autant du droit qu'aurait l'Etat d'exclure des citoyens.

Le caractère non volontaire de l'Etat ne s'examine pas seulement au niveau de la liberté d'entrée ou de sortie de ses membres. Lorsqu'on dit d'une association qu'elle est volontaire, l'on sous-entend aussi qu'elle a le droit d'exclure les membres qui ne partagent plus les mêmes finalités ou les mêmes valeurs (White, 1997). Ainsi, si l'on considère que l'Etat n'est pas une association volontaire, cela voudrait dire également que l'Etat n'a pas le droit d'exclure ses membres.

Rappelons-nous du *Discours de Grenoble*⁹⁰ où l'ancien Président français Nicolas Sarkozy a parlé de la possibilité pour des Français

⁹⁰Nicholas Sarkozy, « Discours de Nicholas Sarkozy à Grenoble », in *La-croix.com*, mis en ligne le 2 août 2010, consulté le 14 avril 2013 http://www.la-croix.com/Actualite/Monde/Discours-de-Nicolas-Sarkozy-a-Grenoble-NG_-2010-08-02-555076.

naturalisés d'être déchus de leur nationalité et donc de leur citoyenneté. Pour lui, l'Etat français déciderait d'exclure certains de ses citoyens ayant acquis récemment la nationalité française s'ils sont reconnus coupables d'une faute importante contre la police ou les fonctionnaires. La question est revenue sur le devant de la scène politique de plusieurs Etats occidentaux à l'occasion de la guerre contre le mouvement terroriste dénommé « Daesch » ou l'« Etat Islamique » qui a réussi à recruter dans ses rangs de nombreux citoyens occidentaux. Au-delà de la controverse voire de l'indignation suscitée par ce discours et par l'idée que certains citoyens pourraient perdre leur nationalité, la démarche du Président français reste intéressante pour notre analyse. Elle conforte la possibilité pour l'Etat de jouir, comme les associations volontaires, du droit d'exclure certains de ses membres. Si les citoyens ont le droit de s'exclure eux-mêmes de leur ancien Etat en entrant dans un autre Etat, pourquoi il ne devrait pas en être le cas pour l'Etat? Vu sous cet angle, l'Etat ressemblerait alors à une institution volontaire s'octroyant le droit d'exclure des membres qui ne partagent plus un but commun avec les autres. Doit-on en conclure qu'il est une institution volontaire sur ce point ?

La réalité semble tout aussi complexe à ce niveau. Et pour cause, la levée de bouclier qu'a suscitée cette déclaration de Sarkozy a montré comment la théorie de l'exclusion des citoyens par un Etat, même s'ils sont reconnus coupables de crimes importants, pourrait être moralement et même politiquement problématique. Ce n'est pas parce que c'est possible juridiquement que ce serait souhaitable moralement et politiquement. Par conséquent, même s'il existe une possibilité juridique pour l'Etat d'exclure certains citoyens, la marge demeure très faible du fait des implications morales et politiques. Ici aussi, le simple fait de cette ambivalence renforce l'idée que l'Etat se trouve dans un entre-deux entre volontariété et non volontariété.

Il ressort de ce qui précède que l'Etat est certainement une institution non-volontaire, mais pas complètement. Le caractère non-volontaire est une condition nécessaire, mais pas suffisante, de l'obligation de neutralité. Pourtant, bien que n'étant pas totalement non-volontaire, l'on a de bonnes raisons d'exiger qu'il soit neutre, sans doute à cause de son caractère public, de son impact sur la distribution des

biens premiers et de l'exigence de justice qui doit l'accompagner. C'est ce que renferme l'argument publiciste qu'il nous revient maintenant d'examiner.

1.2.2. L'argument publiciste

L'argument publiciste soutient que l'Etat est une institution chargée de protéger l'intérêt public et de garantir la justice. Pour les partisans du libéralisme politique et pour les défenseurs du principe de neutralité comme Rawls, une société juste devrait traiter ses membres comme des personnes égales. C'est par souci d'égalité entre ses différents membres que l'Etat doit être neutre : *« l'Etat, dit Rawls, doit assurer à tous les citoyens une chance égale de réaliser la conception du bien, quelle qu'elle soit, qu'ils ont librement adoptée »*. (Rawls, 1995:236) Bruce Ackermann dans *Social Justice in the Liberal State* et Ronald Dworkin dans « Liberalism » affirment qu'un Etat souhaitant respecter l'égalité de tous ses citoyens en leur permettant de vivre leur conception du bien sans empêcher aux autres de vivre la leur sera nécessairement neutre (Ackermann, 1980; Dworkin, 1978). Dans la même veine, Pablo Da Silveira soutient l'idée que l'Etat doit nécessairement être neutre parce que c'est la seule manière d'afficher un égal respect vis-à-vis des conceptions de la vie bonne et par conséquent de protéger leur indépendance morale, c'est-à-dire leur droit à adopter et à vivre selon leurs conceptions raisonnables du bien : *« un Etat pratiquant l'égal respect envers les individus est un Etat qui respecte leur indépendance morale. Celle-ci est la condition nécessaire et suffisante pour pouvoir choisir entre des différentes conceptions du bien, même si elle n'arrive pas à nous assurer la pleine réalisation de la conception de notre choix »*. (Da Silveira, 1996:239)

Si d'autres arguments (pragmatiques, épistémologiques) existent pour justifier la neutralité de l'Etat (Merrill, 2014:10-12), c'est l'argument moral de l'égal respect qui semble le plus robuste. C'est l'égal respect que l'Etat juste doit à chacun de ses membres qui justifie l'obligation de neutralité au niveau de l'Etat. Dworkin affirme dans *Taking Rights Seriously* qu'un Etat devrait agir vis-à-vis de chacun de ses citoyens *“with concern, that is, as human beings who are capable of suffering and*

frustration, and with respect, that is, as human beings who are capable of forming and acting on intelligent conceptions of how their lives should be lived” . (Dworkin, 1977:272) Un Etat respectueux de la capacité de chacun de ses citoyens à adopter et à vivre en accord avec une conception raisonnable de la vie bonne serait inévitablement neutre. Da Silveira a donc raison de soutenir qu’il existe un lien intrinsèque entre la neutralité et l’égalité et qu’une société qui prend au sérieux l’égalité entre ses membres devraient nécessairement être neutre (Da Silveira, 1996:236-239).

Si l’Etat doit être neutre et afficher un égal respect à tous ses citoyens et de manière dérivative aux conceptions raisonnables de la vie bonne qu’ils adoptent, c’est parce que contrairement aux autres institutions, l’Etat est une société et non une communauté (politique). C’est ce qui ressort de cette affirmation de Rawls : *«La théorie de la justice comme équité abandonne l’idéal de la communauté politique, si on entend par là une société politique unifiée par une doctrine unique, religieuse, philosophique ou morale. Le fait du pluralisme raisonnable exclut une telle conception de l’unité de la société »*. (Rawls, 1995:246). A cet effet, trois caractéristiques sont associées au fait que l’Etat, comme société et non comme communauté ou association, doive être neutre vis-à-vis des citoyens et des conceptions raisonnables de la vie bonne qu’ils adoptent.

La première porte sur les fins et les buts et soutient que l’Etat *« n’a pas de buts ou d’objectifs ultimes au sens où une personne ou une association peuvent avoir »* (Rawls, 1995:68). C’est aussi ce que soutiennent Phillips et Margolis pour qui *« [t]here are no ends of a well ordered society in the way that there are for other associations »*. (Phillips & Margolis, 1999:623) Ils affirment aussi que l’Etat n’adopte ni ne fait la promotion d’une conception particulière de la vie bonne et doit être *« neutral in its preference for any particular set of values, other than those that permit individuals liberty in choosing a conception of the good »*. (Phillips & Margolis, 1999:625)

Moriarty a critiqué cette position arguant que l’Etat, comme les associations, pouvait effectivement poursuivre des buts ou des finalités moralement marquées, non seulement parce que certains philosophes,

même libéraux, rejettent l'exigence de neutralité, mais aussi parce que d'autres, perfectionnistes, soutiennent que l'Etat doit faire la promotion d'une certaine forme d'excellence humaine. Par ailleurs, poursuit Moriarty, même si l'on admet qu'un Etat juste doit être neutre, celui-ci peut avoir des buts ou des objectifs comme celui d'être neutre vis-à-vis des conceptions du bien de ses citoyens. (Moriarty, 2005:458) Et s'il doit être neutre et donc assurer à chacun de vivre selon sa conception de la vie bonne, l'Etat neutre « *may adopt the goal of ensuring that they have adequate shares of healthcare, education, housing, and income* ». (Moriarty, 2005:459)

Si l'on suit Moriarty, on aurait tendance à penser que l'Etat est autorisé voire obligé, contrairement à ce que Rawls, Phillips et Margolis pensent, d'avoir des buts et même des objectifs moralement marqués. Mais l'interprétation que Moriarty fait de Rawls (et de Phillips et Margolis) sur ce point nous semble trop extensive. En effet, le propre d'une société bien ordonnée (ou d'un Etat juste), selon Rawls, est qu'elle n'est pas autorisée à poursuivre une finalité compréhensive particulière qui diviserait de manière importante l'ensemble des citoyens. Ceci ne veut pas dire que l'Etat n'a pas de finalités ou de buts. On pourrait considérer l'égalité comme égal respect et égale sollicitude comme des objectifs ou des buts que pourrait se fixer une société juste. Mais cet objectif ou ce but ne reposent pas sur une doctrine compréhensive particulière comme ce serait le cas par exemple pour des sociétés anciennes qui « *ont poursuivies comme fin ultimes la religion ou l'empire, la domination ou la gloire* ». (Rawls, 1995:68) L'absence de but, d'une manière générale, n'est pas une caractéristique nécessaire à l'obligation de neutralité. Toutefois, un Etat qui s'autorise à adopter ou promouvoir des finalités moralement marquées est susceptible d'être moins respectueux qu'un Etat neutre des conceptions raisonnables du bien qu'adopte ses citoyens.

L'Etat doit être neutre non seulement parce qu'il ne doit pas adopter ou promouvoir une conception particulière de la vie bonne, mais aussi parce qu'il ne doit pas traiter les citoyens, libres et égaux, sur des bases méritocratiques. C'est la seconde caractéristique. Elle traduit l'idée que les membres de l'Etat ou les citoyens sont traités comme des

personnes libres et égales et non en fonction de leurs contributions respectives à l'objectif général de la société. Ainsi, l'Etat « *n'a pas le droit [...] d'offrir des conditions de participation différentes à ses membres [...] en fonction de la valeur de leur contribution potentielle à la société dans son ensemble ou aux fins de ceux qui en sont déjà membres. Au contraire, cela est permis dans le cas des associations parce que, dans leur cas, les membres futurs et présents ont déjà leur statut de citoyens libres et égaux garanti et que les institutions du contexte social assurent que d'autres alternatives soient ouvertes à eux* » ». (Rawls, 1995:69) C'est aussi ce que pensent Phillips et Margolis: *"At the level of private association, it is acceptable for both individual members and organization to have knowledge of the relative contribution of the other prior to a decision to interact. This is in part why meritocratic arrangements are considered acceptable within organization as compare to the basic structure. In political philosophy, and hence from the perspective of the nation-state, persons are conceived of as free and equals"*. (Phillips & Margolis, 1999:624) Pour eux, « *civil society is not a meritocracy* » (Phillips & Margolis, 1999:625). L'Etat doit donc accorder une égalité morale et non un mérite moral à l'ensemble des citoyens.

Moriarty a aussi critiqué cette position qui est un corolaire de la première caractéristique. C'est parce que l'Etat n'a pas d'objectif qu'il n'y a rien à récompenser sur la base d'un mérite. Or, soutient Moriarty, le fait que l'Etat ait comme objectif de protéger ses citoyens en leur donnant les moyens nécessaires de vivre en accord avec leur conception raisonnable de la vie bonne, suppose non seulement que des citoyens peuvent contribuer à cet objectif, mais aussi qu'ils peuvent être traités sur une base méritocratique au regard de leurs contributions respectives. Il écrit : « *A citizen of a neutralist liberal state can make a contribution to his state's goals by serving in its armed forces, providing health care to the disadvantaged, or donating money to charity. The state might rewards such citizens by, correspondingly, giving long-serving army officers generous retirement packages, forgiving the medical school loans of doctors who practice in underserved areas, or publicly honoring those who donate large sums of money to charity* » (Moriarty, 2005:459).

La position de Moriarty n'est pas dénuée de bon sens. Certaines

théories égalitaristes de la justice comme celle de Rawls (1987) ou de Van Parijs (1991) par exemple mobilisent un concept large de « mérite » dans la mesure où elles sont sensibles à la responsabilité des individus. Par ailleurs, le Maximin peut être interprété comme une acceptation et une justification des inégalités (économiques et sociales). Elles ne sont justifiées que si elles permettent d'améliorer le sort de ceux qui se trouvent dans la position sociale la plus désavantagée. Mais là encore, Moriarty a sans doute une interprétation assez extensive de Rawls, de Phillips et Margolis. Car si l'Etat adopte modérément des considérations méritocratiques et s'il n'est pas possible d'éliminer toutes les inégalités sociales et économiques (Rawls est un égalitarien, pas un égalitariste), il ne s'en suit pas qu'il ne traite pas ses citoyens comme des personnes libres et égales (en droit). L'on peut donc relativiser la critique de Moriarty sur ce point et considérer cette caractéristique comme un trait distinctif de l'Etat par rapport à d'autres associations.

La troisième caractéristique, qui est un corolaire de la seconde et qui est la plus fondamentale, est que l'Etat ou la structure de base de la société a la capacité d'établir les principes de justice et de les maintenir malgré les ajustements continus des actions individuelles. Si l'on reprend une expression chère à Onora O'Neill, on dira que l'Etat est l'agent primaire de la justice, celui qui détermine les principes de justice et qui contraint les agents secondaires de la justice à agir d'une manière qui soit conforme aux principes de justice. Pour Scheffler, « *[t]he task of realizing the values of justice and equality will be assigned primarily to what Rawls calls 'the basic structure of society'. The basic structure, which comprises a society's major social, political, and economic institutions, will be regulated by a distinctive set of normative principles. Individuals will be assigned a duty to support just institutions, but within the framework established by those institutions, they will be able to lead their lives to such away as to honor the values appropriate to small-scale interpersonal relationships* ». (Scheffler, 2005:175-176) Les principes de justice ne s'appliquent donc qu'à la structure de base de la société qui à son tour impose des contraintes aux autres domaines.

Nous avons exploré deux arguments qui soutiennent l'idée que le principe de neutralité ne doit s'appliquer qu'à l'Etat. Les principes de

justice comme l'obligation de neutralité qui s'appliquent à la structure de base de la société ou à l'Etat ne doivent pas s'appliquer aux autres domaines (familial, personnel, associatif) car l'Etat est une institution publique et non-volontaire qui doit traiter ses membres comme des personnes libres et égales et ne doit pas poursuivre une finalité moralement marquée. La restriction du principe de neutralité à l'Etat repose par conséquent sur l'idée que les associations sont privées des caractéristiques nécessaires à l'application de ce principe : elles sont volontaires et elles ont en charge les intérêts privés. La question qui se pose est de savoir si l'on doit ranger les entreprises parmi les associations volontaires en charge des intérêts privés et s'il existe une différence substantielle, importante ou de nature, entre l'Etat et l'entreprise.

2. L'entreprise est-elle différente de l'Etat ?

Deux arguments justifient la thèse non-extensiviste, l'idée que la neutralité libérale ne s'applique qu'à l'Etat et non aux associations ou aux organisations comme l'entreprise. L'argument volontariste soutient que, contrairement à l'Etat, l'entreprise est une association volontaire. Par volontaire, il ne faut pas seulement entendre le fait que l'exit soit constitutif de l'appartenance à des associations (Phillips & Margolis, 1999 :623), mais aussi le fait que les individus puissent comparer l'attractivité d'associations différentes et choisir entre plusieurs options disponibles qui soient en accord avec leurs propres finalités ou conceptions de la vie bonne (Cordelli, 2013:135). L'argument publiciste soutient que, contrairement à l'Etat, l'entreprise est en charge des intérêts privés : a) l'entreprise a la capacité factuelle et normative de poursuivre des fins moralement marquées comme le profit (Larmore, 1987:45) ; b) l'entreprise est autorisée à distribuer les bénéfices de sa coopération interne en fonction du mérite et des contributions respectives de ses membres (Phillips & Margolis, 1999:624 ; Rawls, 1995:69) ; c) sur le plan factuel (incapacité à avoir une vue d'ensemble des implications de leurs actions sur l'ensemble de la société) et sur le plan normatif (risque de perte de leur indépendance et de leur appartenance au secteur volontaire), l'entreprise est incapable de prévoir des situations d'injustice et de les réparer lorsqu'elles surviennent (Cordelli, 2013:136-137).

Nous soutenons que ces arguments ne sont pas convaincants car la différence entre l'Etat et l'entreprise, bien qu'elle existe, est sur ces points précis une différence de degré et non de nature (Moriarty, 2005). Cette différence de degré concerne davantage la capacité des entreprises à impacter les biens premiers par le biais de leur fonction de production qui est stratégique que des caractéristiques purement organisationnelles qui rendent compte de l'entreprise comme d'une « micro-communauté » politique. Par conséquent l'on devrait adopter une thèse extensiviste.

2.1. L'entreprise est-elle une organisation volontaire ?

La première raison d'adopter la thèse extensiviste consiste à dire que, contrairement à la thèse non-extensiviste, l'entreprise n'est pas une association totalement volontaire et que la liberté d'exit est parfois plus difficile que ne peuvent l'imaginer Rawls (1987, 1995), Phillips et Margolis (1999). Sur le caractère volontaire ou pas de l'entreprise, la différence avec l'Etat est une différence de degré et non de nature comme l'affirme Moriarty (2005).

Pour discuter du caractère volontaire ou non de l'entreprise et savoir s'il existe une différence substantielle avec l'Etat, il importe de clarifier ce que veut dire être volontaire pour une association et donc discuter du statut normatif même de la liberté d'association. En effet, être volontaire pour une association peut signifier au moins deux choses, sur le plan individuel et sur le plan collectif. D'une part, en ce qui concerne la liberté d'association comme liberté individuelle, une association est volontaire si ses membres ont à la fois la liberté d'entrer et la liberté de sortie. Autrement dit, leur consentement à entrer ou à sortir ne doit être vicié en aucune manière. Cela suppose pour ceux qui veulent la quitter de ne pas endosser des coûts importants. D'autre part, en ce qui concerne la liberté d'association en tant que liberté collective, une association est volontaire si elle a la liberté d'intégrer qui elle veut et si elle a la liberté d'exclure qui elle veut. Si tels sont les différents axes de signification de la liberté d'association, peut-on dire de l'entreprise qu'elle est une association volontaire ?

2.1.1. Les individus sont-ils libres d'entrer et de sortir ?

En ce qui concerne la *liberté d'entrée*, si l'on peut dire que dans pas mal des cas les individus sont libres de ne pas entrer dans l'entreprise de leur choix, ils n'ont presque aucune liberté d'entrer si l'entreprise ne veut pas les engager. Pensons à une Université privée. Si l'on est libre de postuler comme professeur dans la plupart des Universités, ceci n'implique pas qu'on ait la liberté d'entrée car ces universités peuvent ne pas vouloir nous engager. Il ne suffit donc pas que l'éventail des choix soit plus élargi au niveau des entreprises pour juger effective la liberté d'entrée, même si la mobilité d'une entreprise à une autre semble à l'évidence plus aisée qu'entre les Etats et si la plupart des travailleurs changent d'entreprises que de pays tout au long de leur carrière. En ce qui concerne la liberté d'entrée, l'entreprise est donc partiellement une association non-volontaire.

En ce qui concerne la *liberté de sortie*, on serait tenté de suivre Philips et Margolis quand ils suggèrent que la liberté de sorti ou l'exit est constitutive même des associations comme l'entreprise. Cela signifie qu'il est relativement plus facile de quitter une entreprise, que de quitter par exemple un Etat. Mais cette position contraste aussi avec ce que l'on peut observer dans les faits. D'abord, comme on l'a évoqué plus haut, en raison des compétences spécifiques, certaines entreprises représentent pour des individus aux qualifications très spécifiques la seule possibilité pour eux de travailler. Leur liberté de sortie est donc réduite à peau de chagrin. C'est aussi ce que soutient Moriarty : *« It is obvious that leaving one's country is difficult. It is not appreciated how difficult leaving one's job can be. For many workers, leaving a job means losing seniority, retirement funds, health benefits, job-specific skills, community ties, and friends. Most will need to find new jobs and this can be hard to find »*. (Moriarty, 2005:460)

En plus, l'exit d'un entreprise n'est pas rendu coûteux simplement parce que les employés sont privés d'une liberté collective. Il l'est aussi sur le plan émotionnel car il est souvent difficile de quitter certaines entreprises considérées comme des associations. Cette position a davantage été argumentée par des communautariens à l'instar de

Michael Walzer. Pour lui, beaucoup de nos appartenances à des associations ne sont volontaires qu'en apparence. Même si la liberté d'association, en tant que liberté individuelle, est une liberté fondamentale dans une société libérale et démocratique, *“it is a mistake to generalize this value and try to call into being, in theory or in practice, a world where all associations are voluntary, a social union composed entirely of freely constituted social unions. The ideal picture of autonomous individuals choosing their connections (and disconnections) without constraints of any sort is an example of bad utopianism”*. (Walzer, 1998:64)

Nous devons donc être prudents lorsque nous supposons que la démarche de ceux qui souhaitent entrer ou sortir de telle ou telle entreprise comme association est complètement volontaire. Cet aspect de l'argument selon lequel l'entreprise serait une association volontaire semble donc voué à l'échec. Mais l'on pourrait objecter que l'argument de l'exit n'échoue pas totalement si certaines circonstances sont réunies. Dans ce sens, on peut imaginer trois scénarios qui permettraient véritablement à la liberté individuelle de sortie d'être réelle.

Le premier scénario a trait au revenu de base universel (Vanderborght & Van Parijs, 2005). Imaginons qu'un Etat adopte un revenu de base pour tous et donne à chaque employé potentiel ce qui est nécessaire pour une vie décente, sans que ce dernier ne soit plus obligé de travailler pour survivre. En séparant ainsi le travail de l'emploi, le revenu de base permet à chaque citoyen d'accéder à des besoins essentiels et de vivre au-dessus du seuil de pauvreté. En accordant un revenu de base à tous les citoyens, l'Etat ne leur accorde plus seulement une liberté formelle, de poursuivre librement leur conception du bien, mais ils disposent en plus de la liberté réelle de choisir d'entrer ou de quitter une entreprise. L'idée d'un revenu de base pour tous pourrait donc fragiliser l'argument selon lequel les entreprises ne sont pas des associations volontaires.

Le deuxième scénario concerne une société de plein emploi. Si les individus deviennent moins dépendants de leur emploi parce qu'ils sont tous assurés d'en avoir un, ceci pourrait également remettre en

question l'argument selon lequel l'entreprise n'est pas une association volontaire. Malheureusement, comme dans le cas précédent, nous vivons dans un contexte de chômage de masse et de longue durée. Cette situation pèse donc en faveur de l'argument selon lequel, l'entreprise n'est pas une association vraiment volontaire.

Dans le troisième scénario, on peut imaginer une situation où les propriétaires des entreprises seraient obligés de trouver un nouvel emploi pour leur ancien employé licencié, en raison de sa conception du bien et non pour son incompetence, pour être exempté de l'obligation de neutralité⁹¹. Mais ceci semble une nouvelle chimère. Les chefs d'entreprises ont déjà du mal à suivre les propres affaires de leurs entreprises, que ce type d'obligation porterait une difficulté supplémentaire d'application ou d'exécution.

En l'absence d'un revenu de base pour tous, en présence d'un chômage de masse et de longue durée et en l'absence d'une loi qui obligerait les entreprises à trouver du travail à des employés licenciés en raison de leur conception de la vie bonne, on se trouve dans une configuration où l'exit d'une entreprise est donc aussi difficile. L'on ne peut simplement pas dire qu'il est impossible pour l'Etat et possible pour l'entreprise (Moriarty, 2005:457). Par conséquent, l'entreprise même privée n'est pas une association complètement volontaire sur le plan individuel.

2.1.2. L'entreprise jouit-elle de la liberté d'association ?

En ce qui concerne le *droit d'exclure* et la liberté d'association comme liberté collective, on peut dire a priori que l'entreprise en dispose dans la mesure où l'on assiste tous les jours à des licenciements. Mais comment pourrait-on priver l'entreprise d'un tel droit ? Toutefois, si la possibilité de licencier participe du moyen dont peut user l'entreprise pour exclure ceux qui ne partagent plus ses buts, il reste que l'entreprise ne peut le faire comme elle le souhaite. Peut-être que la bonne question n'est donc pas de savoir si l'entreprise peut exclure qui elle veut comme

⁹¹ Je remercie Kasper-Lippert Raslussen de m'avoir suggéré ce troisième scénario.

elle veut sur la simple base de ses intérêts rationnels ou si elle le fait effectivement, mais bien celle de savoir si elle peut sur le plan moral exclure des employés quelle que soit sa motivation par respect pour sa liberté d'association. Cette seconde question appelle une réponse moins évidente.

En effet, du côté des défenseurs des lois anti-discriminations, on estime que l'entreprise ne devrait pas licencier ses employés pour des motifs religieux, de race, de genre, etc. Car ce sont des caractéristiques personnelles que des individus n'ont pas choisies⁹². Ceux qui défendent ce point de vue estiment que la liberté d'association s'arrête là où commencent les lois anti-discriminations. C'est le cas de Stuart White. Dans « Freedom of Association and the Right to Exclude », il défend l'idée que le droit d'exclure ne peut être légitime pour les associations que s'il est a) « purpose-protecting » (White, 1997:374 ; 381-382), c'est-à-dire s'il permet aux membres d'une association de poursuivre un but raisonnable et compatible avec une société juste, b) s'il n'est pas « opportunity depriving » (White, 1997:374 ; 382-385), c'est-à-dire s'il ne détruit pas de manière importante les opportunités ou les intérêts fondamentaux des personnes qui sont exclues et c) s'il est « integrity protecting » (White, 1997:374 ; 385-391) s'il ne viole pas liberté de conscience ou d'expression des individus. White affirme que les deux dernières conditions sont plus importantes que la première. En d'autres termes, si l'intégrité des

⁹² S'il est largement admis que les individus ne choisissent pas leur race ou leur genre, l'idée selon laquelle ils ne choisiraient pas leur religion est plus discutable. Dans certaines religions comme le catholicisme par exemple, le consentement des futurs baptisés est la condition même pour que le sacrement du baptême soit exécuté et valide. Par ailleurs, si l'Eglise catholique a récemment instauré le baptême des enfants (car seules des personnes adultes, en possession de tous leurs moyens psychologiques étaient autorisées à recevoir le sacrement du baptême), elle a prévu le sacrement de confirmation qui n'est administré qu'à l'âge adulte pour permettre à ceux qui se seraient baptisés enfant (et qui n'auraient donc pas choisis leur religion à ce moment-là) d'exprimer leur consentement. On aurait alors tendance à penser que les individus choisissent leur religion, puisqu'ils peuvent même la changer ou se convertir à une autre religion. Pourtant l'on sait aussi qu'une personne qui naîtrait en Iran ou en Syrie aurait beaucoup plus de chance d'être musulman que chrétien, ce qui relativise la possibilité qu'ont les individus de choisir leur religion. C'est d'ailleurs pour cela que Stuart White (1997) estime que la distinction entre circonstances et choix revendiquée par les défenseurs de l'égalitarisme des chances, n'est pas pertinente pour fonder les lois anti-discrimination.

individus et leurs intérêts fondamentaux sont sérieusement menacés, alors le droit d'exclure, implicite à la liberté d'association, sera illégitime.

Vu sous cet angle, le droit d'exclure des entreprises serait donc aussi limité. Les lois anti-discrimination encadrent d'une certaine manière la liberté d'association de l'entreprise en tant que liberté collective. C'est d'ailleurs pourquoi certains défenseurs d'une stricte liberté d'association, à l'instar d'Epstein (1995), sont opposés à ces lois anti-discriminations qu'ils considèrent comme contraires au droit d'exclure qui accompagne la liberté d'association dans la mesure où elles nient même à la liberté de contrat sa force normative. Même vu du côté de la liberté d'association, il n'est pas sûr que l'entreprise soit une association complètement volontaire.

Au regard de ce qui précède, l'entreprise apparaît moins volontaire qu'on le croit. La liberté d'entrée est problématique. Les coûts d'exits peuvent être exorbitants. Le droit d'exclure est limité. En revanche, l'Etat, souvent présenté comme une association non volontaire, présente par moment le profil d'une association volontaire. Par conséquent, nous devons reconnaître avec Jeffrey Moriarty que les Etats *"are highly, not completely, involuntary associations"* et que les entreprises *"are highly, not completely, voluntary ones"*. (Moriarty, 2005:457). Entre l'entreprise et l'Etat, *"the difference is one of degree, not one of kind"* (Moriarty, 2005:457).

Quel que soit le bout par lequel on l'examine (liberté d'entrée ou de sortie des individus, liberté d'inclure ou d'exclure des employeurs), le caractère volontaire de l'entreprise semble moins évident en pratique et assez proche de celui de l'Etat. Faut-il en conclure que l'argument volontariste s'applique donc à l'entreprise ? On serait tenté de répondre par l'affirmatif surtout si l'on considère l'entreprise comme une micro-communauté politique. Mais cette stratégie pose deux problèmes.

Le premier est celui de savoir qui fait partie de l'entreprise : les actionnaires seulement, les actionnaires et les employés seulement, les actionnaires, les employés et les consommateurs seulement, etc. Par exemple, on peut admettre que l'une des distinctions entre les

entreprises et les coopératives tient souvent au fait que l'on considère que seuls les actionnaires sont les membres de l'entreprise alors que dans les coopératives c'est souvent l'ensemble du personnel qui est membre de ce type d'entreprises. Le fait que le statut d'appartenance à l'entreprise soit controversé relativise aussi la portée de l'argument volontariste.

Le second problème porte sur la délimitation de notre recherche. Dans la mesure où cette recherche se concentre sur l'aspect institutionnel et non organisationnel de l'entreprise, même si les deux peuvent chevaucher, elle exclut donc toute réflexion sur l'entreprise comme communauté politique. Par conséquent, même si l'appartenance des employés à l'entreprise était acquise, ceci pèserait moins dans l'argumentation en faveur de la thèse extensiviste. L'argument volontariste est par conséquent une condition nécessaire mais pas suffisante de l'application du principe de neutralité. Qu'en est-il de l'argument publiciste ?

2.2. L'entreprise est-elle en charge de l'intérêt public ?

Si l'obligation de neutralité ne doit pas s'étendre à l'entreprise, c'est parce que contrairement à l'Etat, les associations ou les organisations comme l'entreprise, qui ont en charge les intérêts privés, a) sont autorisées à rechercher des fins moralement marquées (ce qui n'est pas le cas de l'Etat), b) traitent leurs membres sur la base de leur mérite (et non de l'égalité comme au niveau de l'Etat) et c) sont incapables de prévoir ou de corriger des injustices et donc de garantir la justice (alors que l'Etat en est capable et que c'est sa principale mission). La thèse extensiviste soutient que l'entreprise n'est pas une association ou une organisation complètement privée à cause de sa fonction de production qui est « toujours » d'intérêt public. C'est une institution hybride au sein de laquelle le caractère d'intérêt public, moins marqué qu'au niveau de l'Etat, cohabite avec la protection des intérêts privés. Sur ce point Alan Wolfe a raison d'affirmer: « *Corporations really are both private and public simultaneously. They are not states; they carry out economic activities for a profit, a profit that justifiably is returned to those who take the risk of investing in what they do. At the same time, corporations are*

not purely private individuals. They are institutions that sometimes act as quasi-governments and, even when they do not, they take actions that affect every aspect of people's lives, including people who have no formal contractual relationship with them ». (Wolfe, 1993:1692) Si la fonction de production de l'entreprise est de nature à l'amener à assurer même partiellement une mission de service public en produisant des biens et des services publics ou en distribuant directement des opportunités comme employeur et si l'entreprise doit être considérée comme une institution quasi-gouvernementale (Wettstein, 2009) ayant des « effets profonds » aussi bien sur ceux qui sont ses membres que sur ceux qui ne le sont pas, alors l'entreprise doit aussi traiter, quoiqu'à un degré inférieur à celui de l'Etat, les individus avec égal respect.

Laissons de côté le premier point de l'argument publiciste à savoir l'idée que contrairement à l'Etat, l'entreprise est libre de poursuivre des fins moralement marquées⁹³, et concentrons-nous sur les deux autres.

2.2.1. La fonction de production : une mission de service public ?

On a deux raisons de penser que la fonction de production de l'entreprise renferme nécessairement des éléments qui sont « toujours » d'intérêt public. La première est que l'entreprise produit des biens et des services marchands dont certains sont stratégiques ou publics dans la mesure où des opportunités importantes y sont attachées. Elle intervient donc indirectement dans la distribution de certaines opportunités. La seconde est que l'entreprise, en tant qu'employeur, intervient directement dans la distribution des opportunités. L'emploi étant la source de revenus la plus importante pour beaucoup de personnes, le fait que l'entreprise soit l'une des institutions qui emploient de plus en plus d'individus l'amène à jouer un rôle important dans la distribution des ressources et des positions sociales qui y sont liées.

⁹³ Moriarty montre à juste titre que le fait de rechercher des finalités, même moralement marquées ne constitue pas une différence fondamentale entre l'Etat et l'entreprise. On peut donc poursuivre des finalités et être néanmoins soumis à l'obligation de neutralité. (Moriarty, 2005 :458-459)

En effet, nous avons identifié la production des biens et des services marchands en vue de permettre aux individus de combler leurs besoins fondamentaux et de vivre en accord avec leur conception raisonnable de la vie bonne comme la fonction primordiale de l'entreprise. Si l'on regarde du côté des produits des entreprises, on dira que certains biens et services marchands proposés par les entreprises sont fondamentaux et indispensables pour permettre aux individus de se réaliser sur le plan personnel, c'est-à-dire de vivre en accord avec la conception raisonnable de la vie bonne qu'ils ont choisie, sur le plan social, c'est-à-dire de nouer des liens culturels et des attaches associatives avec les autres et sur le plan politique, c'est-à-dire de prendre part à la vie démocratique d'une société juste. Ces biens sont alors considérés comme des biens publics. Par bien public, il faut entendre ici, non pas le sens économique du terme qui renvoie à des biens non-rivaux et non-exclusifs, mais le sens politique du terme qui renvoie à des biens auxquels tous les individus doivent avoir un accès équitable et qui doivent leur être garanti au moins parce qu'ils constituent les éléments clés des bases sociales de l'estime de soi et du respect de soi. Pensons à des biens et services fondamentaux comme la santé, l'éducation ou la protection de la petite enfance.

Comblent les besoins fondamentaux des citoyens, comme leur santé, leur éducation ou la protection de la petite enfance (dans le cas de baby-loup) relève de la responsabilité primordiale de la puissance publique. C'est dans ce sens que l'on peut comprendre le fait que Rawls formule les exigences de justice en termes de biens premiers (à ne pas confondre avec les biens économiques), c'est-à-dire les biens naturels comme la santé et les biens sociaux comme les libertés fondamentales, les chances d'accès aux positions sociales et les avantages sociaux économiques. Mais les biens économiques dont l'Etat cède une partie de la production aux entreprises privées sont des instruments indispensables pour assurer à tous un accès équitable aux biens premiers et donc aux libertés fondamentales. Par ce biais, la fonction de production des entreprises est par conséquent directement connectée à la réalisation d'une société juste. Pensons aux entreprises pharmaceutiques ou aux cliniques privées qui proposent des biens et des services relatifs à la santé des individus. Pensons aux crèches qui délivrent des services

relatifs à la protection de la petite enfance. Pensons aux écoles privées qui délivrent des services liés à l'éducation. Dans la mesure où ces entreprises ont en charge de délivrer des biens et des services publics, elles agissent comme des substituts de la puissance publique qui a la responsabilité primordiale de distribuer ce type de biens stratégiques pour assurer à tous une égalité des chances ainsi que le commande le second principe de justice de Rawls (Rawls, 1995:30). Le fait que les entreprises distribuent ces biens et services établit donc un lien important entre la fonction de production et l'intérêt public.

Une autre manière d'établir le lien entre fonction de production et intérêt public, c'est de considérer que, comme employeurs, les entreprises distribuent directement des biens publics. En effet, si l'on regarde du côté du processus qui conduit à la production des biens et des services marchands par les entreprises, on dira que les entreprises assurent, en tant qu'employeurs, une mission d'intérêt public. L'emploi est considéré comme l'un des moyens les plus stratégiques de distribution des opportunités aux citoyens. Il est stratégique dans la mesure où il est la condition nécessaire à l'accès d'autres biens fondamentaux. C'est grâce à leur emploi que beaucoup de personnes peuvent se soigner, se nourrir, se vêtir, payer leurs impôts, avoir une estime et un respect de soi dans la société. Trouver à chaque citoyen un emploi relève aussi de la responsabilité primordiale de la puissance publique. Rappelons que pour le libéralisme politique, contrairement par exemple au libéralisme, l'équité, dans la manière de distribuer l'emploi, est considérée comme une pré-condition fondamentale à toute autre distribution équitable (Miller, 1999:157).

Or, pour produire, les entreprises ont besoin de recruter des individus, de payer des salaires, etc. Dans ce sens, les entreprises privées emploient de plus en plus de personnes. Lorsqu'elles le font, elles ont une influence directe dans la manière de distribuer des ressources importantes. Elles peuvent le faire sans laisser de marge de manœuvre importante à la structure de base pour qu'elles compensent des inégalités qu'elles pourraient créer. En influençant de la sorte la distribution indirecte des biens et services publics, les entreprises sont nécessairement engagées dans une sphère publique qui doit garantir à

tous une égalité d'opportunité en matière d'emploi et ne peuvent donc pas exclure certains de leurs membres sur des motifs autres que ceux relatifs à l'exercice de leurs tâches.

Par conséquent, le fait que les entreprises prennent une part active dans la distribution directe des ressources et des biens fondamentaux aux individus, dans une société juste où tous doivent y avoir un égal accès, conforte le lien qui existe entre la fonction de production de l'entreprise et l'intérêt public.

On peut renforcer le lien entre fonction de production de l'entreprise et intérêt public en faisant écho ici à la manière dont Chiara Cordelli interprète le phénomène de la « privatisation »⁹⁴, c'est-à-dire, *“the way in which a government discharges critical public responsibilities through or in tandem with private associations”* (Cordelli, 2012:65). Ce phénomène renvoie à la distribution directe (biens publics) et indirecte (opportunités d'emploi) par des organisations relevant du secteur volontaire (dont les entreprises) et transforme en structures publiques des entreprises privées. (Cordelli, 2013:133) La privatisation peut être directe lorsque l'État demande au secteur volontaire ou aux associations privées comme l'entreprise d'agir directement en son nom. Ces associations privées deviennent alors des acolytes de l'Etat. Cela se produit lorsque par exemple l'Etat permet aux associations volontaires d'ouvrir des écoles. Mais l'école même privée doit dispenser des savoirs fondamentaux compatibles avec les exigences d'une société juste. La privatisation peut être indirecte lorsque l'Etat encourage le secteur privé à prendre en charge certains aspects de l'intérêt général à travers une baisse des impôts ou des subventions. C'est généralement le cas lors des programmes de partenariat public/privé.

Pour Cordelli, lorsque le secteur "privé" est utilisé par le secteur "public" à des fins de publiques, il doit se conformer aux normes publiques et aux obligations égalitariennes : *“every time the public uses the private for public purposes, the private must comply with public*

⁹⁴ A ne pas confondre avec la notion de privatisation dans le secteur économique où l'Etat cède des parts ou des actions d'une entreprise qui était publique à des actionnaires privés qui deviennent majoritaires.

norms”. (Cordelli, 2012:68). Dans ce sens, la privatisation ou la distribution de certains biens publics par des entreprises privées implique une forme de « publicisation ». C’est le « secteur volontaire » qui est rendu public lorsqu’il est associé à la prise en charge de l’intérêt général et devrait par conséquent se soumettre aux normes générales qui régissent celui-ci. : *“If privatization must be compatible with the fundamental principles of a liberal egalitarian democracy, it must entail some form of « publicization ». The aspects of delegating public functions and imposing new obligations on associations are inseparable : the state funds associations to act as its own proxies and to compensate for its own inefficiencies, and while doing so, must expect them to act according to public standards”*. (Cordelli, 2013:151)

D’après ce qui précède, nous devons donc retenir que la fonction de production de l’entreprise est « toujours » d’intérêt public dans la mesure où l’entreprise, comme appareil productif, distribue des biens et des services fondamentaux, soit directement, soit indirectement à travers les opportunités d’emploi qu’elle représente. Mais la manière dont l’entreprise intervient dans la sphère publique ne se limite pas à la distribution des biens et des services stratégiques. Certaines entreprises jouent un rôle « politique » de telle sorte que la question se pose aujourd’hui de savoir si l’on ne devrait pas inclure l’entreprise (ou tout au moins certains de ses éléments) dans la structure de base de la société.

2.2.2. Doit-on inclure l’entreprise dans la structure de base ?

Cette question est abordée de manière très directe par Sandrine Blanc dans un récent article intitulé « L’entreprise fait-elle partie de la structure de base rawlsienne ? (2014) où elle tente de clarifier le statut de l’entreprise par rapport à la structure de base rawlsienne et où elle adopte une approche institutionnaliste de l’entreprise qui débouche sur une représentation constitutive étendue où l’entreprise est appréhendée comme « *une institution susceptible d’appartenir à la structure de base* » (Blanc, 2014:167). Le recours à Blanc est intéressant pour cette raison simple : si l’entreprise comme institution sociale est constitutive de la structure de base rawlsienne qui a charge de protéger l’intérêt public et si l’obligation de neutralité s’applique à toutes les

institutions qui s'y trouvent ou qui doivent s'y trouver, alors on pourrait en déduire aussi que l'obligation de neutralité s'applique à l'entreprise. Reste donc à examiner si les raisons d'inclure l'entreprise, comme institution, dans la structure de base de la société sont plausibles.

En effet, comme le remarque Sandrine Blanc, le statut de l'entreprise dans le libéralisme égalitaire de Rawls est ambigu (Blanc, 2014:167). D'une part, une certaine interprétation de la structure de base rawlsienne plaide en faveur de la thèse « *« inclusiviste » de l'entreprise comme unité **évoluant dans** la structure de base de la société* » (c'est l'auteure qui le souligne ; Blanc, 2014:170) et donc comme entité « *ontologiquement distincte de la structure de base* » (Blanc, 2014:167). Le fait que Rawls exclut les individus et les associations privées de la structure de base de la société et soutient que l'exigence de la raison publique ou le principe de neutralité ne s'applique qu'à la structure de base de la société pourrait amener à conclure que les entreprises seraient exclues de la structure de base de la société et ne seraient, par conséquent, pas concernées par le principe de neutralité ou l'idéal de raison publique.

Pourtant, d'autre part, considérer que Rawls exclut totalement les entreprises de la structure de base peut sembler problématique pour au moins deux raisons. La première tient au caractère flou de la structure de base de la société. Ce flou est reconnu par Rawls lui-même lorsqu'il écrit à propos de la structure de base: « *on ne voit pas toujours clairement quelles institutions, quelles fonctions doivent en faire partie* » (Rawls, 1987:35). Cette imprécision apparaît aussi dans *Justice comme équité* où il estime que la « *caractérisation de la structure de base ne procure pas une définition, ou un critère, à partir duquel nous pourrions décider quels arrangements sociaux, ou quels aspects de ceux-ci, en font partie* » (Rawls, 2001:30). Au caractère flou de la structure de base vient s'ajouter le caractère flou de la caractérisation même de l'entreprise dans le discours rawlsien. L'ambiguïté porte ici en effet sur le fait que l'on ne sait pas exactement si Rawls considère les entreprises privées comme les autres associations privées qui seraient autant des agents que les individus ou alors si l'entreprise est un nœud de contrats institutionnels dont les règles feraient elles aussi partie de la structure de base de la

société (Blanc, 2014:173-174). Pourtant, certains philosophes politiques ont tendance à penser qu'une interprétation juste de Rawls conduirait à penser qu'il a plutôt exclu l'entreprise de la structure de base de la société (Heath, Moriarty & Norman, 2010:431). Ce qui n'est pas le cas de Blanc, pour qui le libéralisme égalitaire serait compatible avec une approche constitutiviste de l'entreprise dans la structure de base.

La défense de l'approche constitutiviste s'appuie non pas directement sur Rawls – qui a très peu fait référence à l'entreprise (Blanc, 2014:168) – mais sur d'autres philosophes, se réclamant ou non de Rawls, qui ont produit des arguments en faveur d'une introduction plus saillante de l'entreprise au sein de la structure de base de la société. Les arguments mobilisés se rapportent globalement aux deux premières caractéristiques fondamentales de la structure de base de la société répertoriées par Scheffler : l'idée que la structure de base de la société est constituée d'institutions qui ont des *effets profonds* sur la vie des gens et l'idée que cette structure de base *façonne les désirs et les aspirations* des individus (Scheffler, 2005:238).

Pour Martin O'Neill, l'entreprise répond à la première caractéristique d'au moins deux manières. D'une part, ses effets sont profonds sur la manière dont les biens premiers sont distribués et ces biens renvoient à l'ensemble des biens fondamentaux qui contribuent à bâtir le respect de soi (O'Neill, 2009:175). D'autre part, en tant que structure conventionnelle, l'entreprise n'est qu'un instrument au service de l'action publique (O'Neill, 2009:175). Sous un autre angle, Freeman considère que les entreprises devraient être incluses dans la structure de base de la société parce qu'elles représentent des institutions fonctionnellement nécessaires. Ce n'est pas tant parce qu'elles relèvent des conventions mais parce qu'elles sont socialement nécessaires qu'elles devraient être soumises aux principes de justice. Pour Freeman, « *[l]a caractéristique distinctive des institutions sociales de base qui constituent la structure de base c'est qu'elles sont, sous une forme ou une autre, nécessaires à une coopération sociale productive, et partant, pour la continuation de l'existence de toute société, en particulier, toute société relativement moderne* ». (Freeman, 2007:102)

Pour Taylor, l'entreprise devrait être introduite dans la structure de base de la société non pas seulement parce qu'elle a des effets profonds, mais aussi et surtout parce qu'elle façonne de manière déterminante les désirs et les aspirations des individus. Elles représentent des unions sociales indispensables dans la vie des individus. D'une part, les entreprises sont indispensables parce qu'elles sont centrales dans la vie des gens (Taylor, 2004:341). Elles représentent pour beaucoup le seul lien social disponible. C'est aussi ce que pense Pierre-Yves Néron au sujet des travailleurs au sein des entreprises, *"The fact is that these members are not only a part of a useful division of labor but persons with values and a particular conception of the good life (...) For many of us who spend most of our life in that kind of community, it is an important source of meaning"* (Néron, 2010:339). D'autre part, les entreprises sont indispensables parce qu'elles constituent la seule source de revenu essentielle pour de nombreuses personnes dans un contexte où elles sont les plus grands pourvoyeurs d'emplois bien loin devant les Etats (Taylor, 2004:341).

Blanc, qui défend aussi la thèse constitutiviste, propose un « *critère distributif structurel* » (Blanc, 2014:195) pour déterminer quelles institutions doivent être intégrées dans la structure de base rawlsienne et, pour elle, ce critère qualifie l'entreprise comme l'une des institutions devant être intégrées dans la structure de base. D'après ce critère « *une institution ou une pratique fait partie de la structure de base de la société si et seulement si elle a un effet structurel sur la distribution des biens premiers, c'est-à-dire si et seulement si, considérées indépendamment ou de façon agrégée avec des institutions ou des pratiques similaires, elle affecte, dans son fonctionnement avec les autres institutions de la société, les perspectives de biens premiers d'au moins une position sociale pertinente* » (Blanc, 2014:165).

Si l'on suit donc Blanc et les autres, il est plausible d'inclure l'entreprise dans la structure de base de la société. D'ailleurs, l'on peut lire aussi toute la littérature sur l'idée que certaines entreprises, notamment les multinationales, seraient devenues des institutions quasi-gouvernementales comme corroborant l'idée que l'entreprise a un effet sur la distribution des biens premiers et qu'elle devrait être incluse dans

la structure de base de la société (Wolfe, 1993:1692 ; Wettstein, 2009 :13-14). Ces auteurs défendent d'une certaine manière l'idée que l'entreprise est partiellement en charge de l'intérêt public. Selon Wolfe, « *[c]orporations have had a public dimension from the very beginning* ». (Wolfe, 1993:1696) Et si l'on suit Dworkin, Larmore ou Ackerman sur le lien profond entre principe de justice d'une société libérale et neutralité, on devrait alors admettre que l'entreprise comme site de justice distributive (Néron, 2010) devrait aussi se conformer à l'idéal de neutralité qui constitue le marqueur identitaire des sociétés libérales.

Pour deux raisons, l'entreprise est aussi en charge de l'intérêt public, quoique partiellement. D'une part, sa fonction de production peut être caractérisée comme « toujours » de mission de service public dans la mesure où elle distribue des biens et des services auxquels tous doivent avoir un égal accès. D'autre part, certaines de ses caractéristiques, notamment les « effets profonds » qu'elle a sur la société en général, et particulièrement son impact significatif et structurel sur la distribution des biens premiers, font qu'elle doit être incluse dans la structure de base qui renferme l'essentiel des institutions en charge de l'intérêt public.

C'est davantage sur ces deux derniers points – plus que sur le caractère volontaire ou non de l'entreprise – qu'il faut considérer qu'il existe entre l'Etat et l'entreprise une différence de degré et non de nature. Clarifions le sens de la distinction entre « différence de degré » et « différence de nature ». En effet, on pourrait être tenté d'affirmer que le fait que l'Etat et l'entreprise remplissent des fonctions différentes dans la société implique nécessairement qu'il existe entre ces deux institutions une différence de nature et pas seulement de degré. Or, pour comprendre le sens de la distinction entre « différence de degré » et « différence de nature », il importe de mettre en exergue une distinction sous-jacente à l'argumentation menée dans les chapitres précédents. Nous avons en effet distingué les obligations morales qui pèsent sur l'entreprise lorsqu'elle est considérée comme producteur de biens et services et qui relèvent de sa facette institutionnelle (entreprise juste) et les obligations qui pèsent sur l'entreprise en tant que collectivité confrontée au pluralisme de ses membres et qui relèvent de sa facette

organisationnelle (entreprise démocratique). Bien qu'il existe un chevauchement entre ces deux facettes de l'entreprise, nous avons annoncé dès le départ que nous nous focaliserons sur les obligations morales de l'entreprise comme institution. En cohérence avec cette orientation, la question de la démocratie interne à l'entreprise est exclue dans cette argumentation. Par conséquent, la distinction (nature/degré) pertinente ici est donc plutôt entre l'entreprise comme productrice de biens et de services de consommation et l'entreprise comme influençant la répartition des biens premiers. C'est sur ce second point que porte la différence de degré et non de nature entre l'entreprise et l'Etat. La capacité d'influencer ou d'impacter significativement sur la distribution des biens premiers est plus importante au niveau de l'Etat qu'au niveau de l'entreprise. C'est cette différence qui nous semble essentielle et pertinente pour la réflexion sur l'extension de l'obligation de neutralité à l'entreprise. Si l'on comprend l'argument publiciste comme la capacité d'une institution à influencer la distribution des biens premiers, alors l'argument publiciste apparaîtra donc comme une condition suffisante de l'application de l'obligation de neutralité.

Achevons cette section par cette remarque qui renforcerait la position extensiviste défendue jusqu'ici : en admettant que nos deux arguments pro-neutralité (argument volontariste, argument publiciste) ne sont pas irréfutables, de toute façon, puisque le fondement moral de la neutralité est l'idéal d'égal respect, cela équivaldrait à ne pas traiter les gens comme libres et égaux que de leur imposer une conception du bien à l'intérieur de l'entreprise. On peut soutenir ce point de vue en s'appuyant sur la position défendue par Anthony Quong dans *Liberalism Without Perfectionism* (2011) où il soutient que l'exigence de neutralité oblige de ne pas imposer une conception raisonnable du bien, quelle qu'elle soit, à des individus qui sont en désaccord sur des conceptions raisonnables de la vie bonne. L'obligation d'égal respect ne s'arrête donc pas aux portes de l'entreprise. Dans la mesure où la neutralité est une manière de rendre compte de cet égal respect, elle devrait être étendue à l'entreprise.

Résumons cette section. Deux arguments justifient la restriction du principe de neutralité à la structure de base ou à l'Etat. L'argument volontariste qui soutient que l'Etat est une institution non volontaire. L'argument publiciste qui soutient que l'Etat est en charge de l'intérêt public. Ces deux arguments, avons-nous soutenus, peuvent aussi être pertinents pour l'entreprise. Bien qu'à un degré inférieur, l'entreprise est comme l'Etat une institution/organisation partiellement non-volontaire. Bien qu'à un degré inférieur, l'entreprise est comme l'Etat en charge de l'intérêt public. Sur ces deux aspects et contrairement à Larmore, l'entreprise ressemble davantage à l'Etat qu'à l'Eglise. Toutefois, avons-nous ajouté, compte tenu du fait que cette réflexion porte davantage sur la facette institutionnelle que sur la facette organisationnelle de l'entreprise, la différence de degré et non de nature qui existe entre l'entreprise et l'Etat concerne davantage la capacité qu'ont les entreprises, notamment à travers leur fonction de production, d'influencer la distribution des biens premiers. Cette capacité est réelle bien qu'elle soit moins importante au niveau de l'entreprise par rapport à l'Etat. L'obligation de neutralité doit donc s'étendre aux entreprises proportionnellement à leur capacité d'influencer sur la distribution des biens premiers. C'est d'ailleurs le sens même de la thèse capacitariste compatibiliste. L'on devrait donc en tenir compte dans la manière de déterminer le contenu de la neutralité de l'entreprise. C'est l'objet de la seconde section.

II. LE CONTENU DE LA NEUTRALITE DE L'ENTREPRISE DIFFERE-T-IL DE CELUI DE LA NEUTRALITE DE L'ETAT ?

Notre question initiale consistait à savoir si l'on doit étendre l'obligation de neutralité à l'entreprise. Dans la section précédente, nous avons soutenu que les raisons pour lesquelles l'obligation de neutralité doit s'appliquer au niveau de l'Etat sont aussi pertinentes pour l'entreprise. L'obligation de neutralité doit donc s'étendre à l'entreprise parce que l'entreprise est une association partiellement volontaire et publique.

Toutefois, avons-nous souligné, il existe une différence de degré et non de nature car la volontarété est plus forte et la préoccupation pour l'intérêt général est moins marquée au niveau de l'entreprise par rapport à l'Etat qui a un impact plus important que l'entreprise sur la distribution des biens premiers et l'égalité d'opportunité. Cette différence, de degré et non de nature, implique que l'obligation de neutralité ne va pas se traduire de la même manière pour l'entreprise comme pour l'Etat. Dans la mesure où les obligations morales, lorsqu'elles s'appliquent à des institutions, doivent être en cohérence avec les finalités de celles-ci, l'entreprise est tenue par une obligation de neutralité qui se traduit par *une neutralité de conséquences* en cohérence avec sa fonction (contrairement à la *neutralité de justification* qui est en cohérence avec la fonction de l'Etat) et l'obligation d'accommodement raisonnable peut être interprétée comme une manière, pour une société libérale égalitaire, d'imposer une exigence d'égal respect ou de neutralité aux entreprises.

Cette section aborde deux points. Dans un premier temps, nous définissons et justifions l'accommodement raisonnable et montrons le lien entre neutralité libérale et accommodement raisonnable. Le lien est que l'accommodement raisonnable vise à harmoniser la prise en compte de la neutralité libérale avec les particularismes liés à certains organismes privés (entreprise, ONG) ou publics (école, hôpital). L'accommodement raisonnable et la neutralité libérale ont les mêmes fondements égalitaristes, c'est-à-dire qu'ils sont deux manières de traduire l'obligation d'égal respect pour certaines institutions.

Dans un second temps, nous qualifions la neutralité de l'entreprise de *neutralité de conséquence*, au sens développé par Clarke (2014) pour la distinguer de la neutralité de justification (raison publique), et examinons comment elle doit se traduire à partir des conditions nécessaires à l'application d'un accommodement raisonnable (fonction de l'entreprise, absence de coûts excessifs, respect des libertés fondamentales). Nous soutenons que le spectre de la neutralité de l'entreprise qui est une neutralité de conséquence est davantage réduit que celui de la neutralité de l'Etat qui est une neutralité de justification du fait des enchevêtrements qui existent entre la fonction de production de l'entreprise et certaines convictions moralement marquées.

1. L'accommodement raisonnable : une expression de la neutralité de l'entreprise

On a au moins deux raisons de penser que l'imposition de l'obligation juridique d'accommodement raisonnable, et les lois anti-discrimination d'une manière générale, reviendrait en fait à imposer une obligation d'égal respect ou de neutralité à l'entreprise, et à d'autres organismes privés d'une manière générale. La première raison porte sur la définition même de l'accommodement raisonnable. La seconde raison porte sur la justification de l'accommodement raisonnable. Sur ces deux points, des similitudes existent entre l'accommodement raisonnable et la neutralité libérale.

1.1. Qu'est-ce qu'un accommodement raisonnable ?

La *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse du Québec* (CDPDJQ) définit l'accommodement raisonnable « *comme l'obligation qu'ont l'appareil étatique ou **les organismes privés**⁹⁵ d'aménager leurs pratiques, leurs lois ou leurs règlements afin d'accorder, dans les limites raisonnables, un traitement différentiel à certains individus qui risquent d'être pénalisés par l'application d'une norme à*

⁹⁵ C'est nous qui soulignons.

portée universelle »⁹⁶. (CDPDJQ, 2006:3) Pour la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* (CRDPH), les accommodements raisonnables renvoient aux « *modifications et ajustements nécessaires et appropriés n'imposant pas de charge disproportionnée et indue apportés, en fonction des besoins dans une situation donnée, pour assurer aux personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres, de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales* » (CRDPH, art. 2) dont le refus est susceptible de les discriminer.

D'après ces définitions, un accommodement raisonnable se présente comme une demande d'exemption vis-à-vis d'une loi ou d'une règle générale et uniforme, d'apparence neutre, mais dont les conséquences peuvent être désavantageuses voire injustes pour certains individus à cause de certaines de leurs caractéristiques personnelles : le handicap, l'ethnie, la culture, la religion, la conviction de conscience (MacLure & Taylor, 2010:84). L'obligation juridique d'accommodement consiste donc pour un organisme privé ou publique à accéder à cette demande d'exemption.

Lorsqu'on la scrute attentivement, la notion d'« accommodement raisonnable » a deux composantes. La première porte sur le terme 'accommodement'. Accommoder, c'est trouver un compromis entre deux situations, harmoniser un comportement avec une règle, aménager un cadre pour qu'il tienne compte ou incorpore des revendications ou des attentes qui peuvent être légitimes. Accommoder c'est aussi exempter ou ajuster un comportement ou un acte par rapport à une règle générale. Ces deux sens – compromis/exemption – sont captés par la notion d'accommodement raisonnable. Les accommodements raisonnables sont des exemptions ou des ajustements, liés à des caractéristiques physiques et morales, auxquels doivent répondre favorablement des organismes publiques ou des entreprises privées dans le souci d'harmoniser leurs règles, leurs pratiques ou leur cadre interne avec des revendications légitimes de certains individus. Pensons au cas d'un élève diabétique. Si le règlement d'une école interdit

⁹⁶ Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *Les accommodements raisonnables en matière religieuse et les droits des femmes: La cohabitation est-elle possible?* (2006 : 3).

aux élèves d'apporter des seringues à l'école, pour des raisons de santé publique et de sécurité, chacun admettra que cette mesure n'est en rien discriminatoire. Pourtant, chacun admettra aussi qu'un élève diabétique, en raison de sa maladie qui l'oblige à se faire injecter de l'insuline à des heures de classe, devrait être exempté de cette mesure générale du règlement d'une école. En d'autres termes, l'école devra ajuster ou aménager ses règles afin que celles-ci puissent tenir compte de la spécificité de l'écolier diabétique. La demande de l'écolier diabétique est une demande d'accommodement raisonnable. Et l'obligation d'y répondre de la part de l'école est une obligation juridique d'accommodement raisonnable.

La seconde composante de la notion d'accommodement raisonnable porte sur l'adjectif « raisonnable ». Le terme 'raisonnable' est susceptible d'être interprétée de deux manières. Chez Rawls, la notion de raisonnable renvoie d'une part à la capacité des individus à développer un sens de la justice qui est « *la capacité de comprendre la conception publique de la justice qui caractérise les termes équitables de la coopération, de l'appliquer et d'agir à partir d'elle* ». (Rawls, 1995:44). C'est l'une des facultés morales des individus, la seconde, le rationnel, étant la capacité des individus à adopter une conception de la vie bonne (Rawls, 1955:44). La notion de raisonnable renvoie d'autre part à l'idée de compatibilité entre une conception de la vie bonne et les règles minimales de la coopération sociale. On parle alors d'une conception raisonnable de la vie bonne. Une conception de la vie bonne est *raisonnable* lorsqu'elle est *compatible avec les exigences de justice*. C'est en ce sens qu'elle est légitime et qu'elle impose une obligation de neutralité à l'Etat. Ceci suppose aussi que l'Etat ne doit pas être neutre vis-à-vis des conceptions de la vie bonne qui ne sont pas raisonnables.

D'une certaine manière, l'adjectif « raisonnable », portée par l'accommodement raisonnable, renferme l'idée d'une compatibilité entre des demandes d'exemptions ou d'ajustements et les exigences de justice. En d'autres termes, un accommodement est raisonnable s'il est compatible avec les exigences de justice tel qu'ils s'appliquent à un organisme spécialisé, c'est-à-dire en cohérence avec sa fonction ou ses missions (ce qui est juste dans une entreprise ne le sera pas

nécessairement dans un Etat, et ce qui est juste pour un hôpital ne l'est pas nécessairement pour une école, chacune de ces institutions ayant une fonction spécifique, bien qu'elles puissent parfois s'enchevêtrer) et non d'une manière générale. Ainsi, la légitimité d'un accommodement ou ce qui fait son caractère raisonnable repose sur l'idée que la demande d'exemption ne doit pas imposer une « contrainte excessive » (Maclure & Taylor, 2010:127) à l'institution dans le cadre de laquelle elle est formulée. Une demande imposant une contrainte excessive sera considérée comme déraisonnable si « *la mesure d'accommodement revendiquée a) [entrave] significativement la réalisation des finalités de l'institution visée (éduquer, soigner, offrir des services publics, faire des profits, etc.); b) [engendrer] des coûts excessifs ou des contraintes fonctionnelles sérieuses ; ou c) [porte] atteinte aux droits et libertés d'autrui* ». (Maclure & Taylor, 2010:127-128)

Pour être raisonnable, un accommodement doit donc globalement respecter trois conditions essentielles dont l'interprétation peut varier en fonction des finalités ou des missions précises de certains organismes spécialisés privés ou publics: la finalité de l'institution, l'absence de coûts excessifs (coût financiers et coûts fonctionnels), le respect des droits et des libertés d'autrui. (Maclure & Taylor, 2010:127-131; Boucher, 2011:691) La première condition pour qu'un accommodement soit raisonnable est sa compatibilité avec la fonction de l'institution dans laquelle il s'applique. Par exemple, un musulman qui souhaiterait, au moment de mourir, voir son lit positionné en direction de la Mecque devrait voir sa demande acceptée. Cette demande est raisonnable car elle ne remet pas en cause la finalité de l'hôpital. Dans ce sens, il est possible de concilier la liberté de conscience du patient et la fonction de l'hôpital (Maclure & Taylor, 2010). Par contre, un musulman qui ne souhaiterait pas se faire transfuser dans un hôpital, au nom de sa religion, ne devrait pas voir sa demande d'accommodement acceptée. Cette demande serait déraisonnable car elle va à l'encontre de la fonction ou de la finalité de l'hôpital qui est de soigner, même si d'une manière générale sa conception de la vie bonne est elle-même raisonnable. L'on peut donc avoir une conception *raisonnable* de la vie bonne qui peut s'avérer *déraisonnable* pour l'organisme spécialisé parce qu'elle heurte de manière importante la finalité ou la mission de celle-ci.

La seconde condition est que l'accommodement ne génère pas de coûts exorbitants, soit sur le plan financier, soit sur le plan fonctionnel, pour l'organisme privé ou à l'entreprise. Sur le plan financier, une demande d'accommodement pourrait tout simplement être hors de portée au regard des ressources financières d'un organisme privé ou public. Par exemple, la demande d'accommodement d'un handicapé pourrait impliquer pour un organisme privé d'installer un ascenseur et celle d'un ou plusieurs chrétiens pourrait être d'exiger la construction d'une chapelle. Si les coûts d'installation de cet ascenseur ou de cette chapelle sont tels que l'organisme devrait déposer le bilan, on pourrait considérer une telle demande comme étant déraisonnable. Sur le plan fonctionnel, la demande d'un accommodement pourrait aussi être déraisonnable si elle a des conséquences qui affectent le bon fonctionnement d'un organisme. Imagions qu'une épicerie qui compte une dizaine d'employés, pour bien fonctionner, n'ouvre que le dimanche. Si 7 sur 10 ouvriers réclament un accommodement pour être exempté du travail le dimanche au nom de leur religion catholique, on trouvera déraisonnable cette demande, ce qui ne serait peut-être pas le cas si un seul employé fait la demande et si l'épicerie peut néanmoins fonctionner avec 9 au lieu de 10 ouvriers. Ici aussi la notion de « coûts excessifs » est elle-même sujette à diverses interprétations.

La troisième condition pour qu'un accommodement soit raisonnable consiste à ce qu'il ne viole pas les droits fondamentaux d'autrui. En effet, une demande d'accommodement est généralement une revendication qui s'appuie sur un droit, en général le droit à l'égalité ou alors le droit à la liberté de conscience. Si la demande d'exemption est susceptible d'être nuisible à la santé ou à la sécurité des autres salariés ou des autres membres d'un organisme donné, ou si elle heurte les droits des autres d'une manière importante, alors elle peut devenir déraisonnable. Dans une société où les conflits de droits sont inévitables, l'obligation d'accommodement raisonnable ne s'impose pas nécessairement parce que la liberté de conscience ou le droit à l'égalité d'un individu ne sont pas des libertés absolues. C'est ce que soutiennent Maclure et Taylor : *« les droits et les libertés individuelles fondamentaux, faut-il le rappeler, ne sont pas conçus par la tradition libérale comme absolus. On peut légitimement restreindre l'exercice d'un droit afin de*

pouvoir protéger les droits d'autrui ou de permettre au pouvoir public de légiférer en fonction de l'intérêt général ». (Maclure & Taylor, 2010:128)

L'on a donc trois conditions nécessaires de l'application de l'obligation juridique d'accommodement raisonnable. Ainsi, lorsque l'une de ces conditions fait défaut, la demande d'exemption perd sa justification normative et n'impose par conséquent aucune obligation aux organismes privés ou publics. Comme au niveau de l'Etat, la liberté de conscience n'est pas une liberté absolue bien que fondamentale. Elle a par conséquent des limites raisonnables même au niveau des entreprises ou des organismes privés. Toutefois, il faut garder à l'esprit que ces trois conditions de la légitimité d'une demande d'exemption ne sont que des balises flexibles qui permettent aux responsables d'organismes, susceptibles d'être confrontée à ces cas, d'avoir des repères normatifs pour mesurer leur appréciation. Le caractère flexible de ces balises ou de ces repères normatifs montre aussi que l'on ne peut donc trouver une règle générale qui s'adapterait à toutes les situations et à tous les organismes.

L'accommodement raisonnable est donc une exemption qui permet de corriger des discriminations indirectes. Lorsque la demande d'exemption est raisonnable, c'est-à-dire lorsqu'elle est compatible avec la fonction de l'organisme au sein de laquelle elle est demandée, lorsqu'elle n'entraîne pas des coûts financiers et fonctionnels excessifs, lorsqu'elle ne nuit pas gravement aux droits fondamentaux des autres, alors cette demande impose une obligation juridique à l'organisme privé qui est sollicitée. Si tel est le sens de l'accommodement raisonnable, quel en est la justification ?

1.2. Qu'est-ce qui justifie l'obligation d'accommodement raisonnable ?

L'obligation juridique d'accommodement raisonnable repose sur des fondements égalitaristes. C'est au nom du droit à l'égalité que les organismes publics et privés devraient répondre favorablement à des demandes d'exemption lorsque celles-ci sont raisonnables. François Boucher affirme à ce sujet : « *le principe d'égalité exige que dans*

certaines circonstances, des croyants soient exemptés de l'application uniforme de certaines lois ou règlements. Cette thèse se base sur le constat que les lois encadrant le fonctionnement des institutions publiques et des entreprises privées reflètent bien souvent les préférences de la majorité culturelle et peuvent avoir ainsi des effets imprévus pour les individus adhérant à des conceptions du bien peu répandues ou nouvellement introduites dans la société » (Boucher, 2011:673). Cette justification égalitariste est aussi présente chez Bouchard et Taylor⁹⁷ : « Peu à peu, affirment-ils, le droit a été amené à reconnaître que la règle de l'égalité commande parfois des traitements différenciés. C'est cette conception qui reflète la disposition juridique qu'on appelle l'accommodement raisonnable » (Bouchard & Taylor, 2008:24). Maclure et Taylor renforcent cette position lorsqu'ils écrivent à propos de l'accommodement raisonnable: « Cette norme est une modalité particulière d'une obligation juridique plus large visant à mieux assurer l'exercice du droit à l'égalité chez les individus appartenant à certains

⁹⁷ Dans le prolongement du débat sur le multiculturalisme qui a fait florès au Québec au début des années 2000, une commission de consultation sur les pratiques liées aux accommodements raisonnables a été mise sur pied le 8 février 2007 par la Premier Ministre du Québec Jean Charest. Présidée par le sociologue Gérard Bouchard et par le philosophe Charles Taylor, cette commission a rendu son rapport le 22 mai 2008. Dans certaines de leurs conclusions, Bouchard et Taylor rapportent les réticences de nombreux Canadiens à admettre l'idée que les convictions de conscience séculaires et surtout religieuses puissent faire l'objet d'un accommodement raisonnable. Pour certaines des personnes consultées, la pratique des accommodements raisonnables concernant les convictions de conscience séculaires et surtout religieuses ne seraient tout simplement pas compatibles avec la neutralité que l'Etat libéral doit afficher à l'égard des conceptions de la vie bonne. Tout est en effet parti d'une décision de la Cour Suprême du Canada du 2 mars 2006 autorisant à un jeune Sikh de Montréal à porter à l'école une sorte de couteau rituel dénommé kirpan. Pourtant, malgré ces réticences, les conclusions du rapport réaffirment que la religion et toutes les convictions de conscience séculaires devraient faire l'objet d'accommodements raisonnables et seraient donc compatibles avec le principe de neutralité de l'Etat au nom de la liberté de conscience. En effet, les consultations menées par cette commission ont fait resurgir le débat au sujet du statut même de la protection de la liberté de conscience dans les sociétés pluralistes non seulement au niveau de la sphère de l'Etat, mais aussi au niveau de la sphère des organismes privés. En prenant appui sur ce débat, il peut apparaître que l'obligation juridique d'accommodement raisonnable ne serait pas seulement compatible avec la neutralité que l'Etat devrait afficher vis-à-vis des conceptions de la vie bonne, mais elle renfermerait aussi une idée de l'exigence de neutralité à laquelle devrait se conformer des organismes privés comme les entreprises. (<http://www.accommodements-quebec.ca/documentation/rapports/rapport-final-integral-fr.pdf>)

catégories de citoyens, le plus souvent des minorités.[...] C'est ainsi que l'équité exige parfois que des mesures d'accommodement (exemptions, ajustements) soient accordés même lorsque la norme visée n'est pas, à sa face même, discriminatoire » (Maclure & Taylor, 2010:85).

D'après ce qui précède, l'obligation d'accommodement raisonnable est justifiée à deux niveaux. D'une part, l'obligation juridique d'accommodement raisonnable admet que la protection de la liberté de conscience (dont la liberté de religion) des individus et des employés suppose non seulement que ceux-ci adoptent ou revendiquent des conceptions du bien, mais aussi qu'ils puissent manifester leur conviction de conscience à l'intérieur des organismes publics et privés. D'autre part, l'obligation juridique d'accommodement raisonnable s'élabore autour de la conviction selon laquelle l'égalité qu'exige une société juste peut être viciée si elle est interprétée exclusivement comme visant à traiter tout le monde de manière égale – la loi est la même pour tous, pas d'exception. Elle devrait aussi être interprétée comme une manière d'accorder un traitement différencié au nom de l'égalité des droits. Dans ce sens, le rapport de Bouchard et Taylor souligne qu' « *un traitement peut être différentiel sans être préférentiel* » (Bouchard & Taylor, 2008:161).

Reconnaître l'égalité des citoyens, c'est éviter de les discriminer, même de manière indirecte. La notion de discrimination indirecte que vise à corriger la pratique d'accommodements raisonnables s'élabore autour d'une distinction fondamentale entre l'égalité de droit et l'égalité de chance. Alors que l'égalité de droit suppose une uniformisation dans l'application des lois – le propre de la loi étant qu'elle s'applique à tout le monde sans distinction –, l'égalité des chances suppose une différenciation dans l'application de la loi. Dans ce sens, la notion de discrimination indirecte traduit l'idée qu'une application stricte de la loi – apparemment neutre, mais reflétant en réalité les valeurs de la majorité – qui renforcerait alors l'égalité de droit pourrait compromettre l'égalité de chance de certains individus et les désavantager du fait de certaines de leurs caractéristiques distinctives (Kymlicka, 2001:166-169). En rectifiant les effets potentiellement discriminatoires des lois d'apparence neutres, l'obligation juridique d'accommodement fait donc justice aussi

bien à l'égalité de droit qu'à l'égalité de chance. Par conséquent, au niveau du droit, l'exigence de justice que renferme le droit à l'égalité justifie l'obligation d'accommodement raisonnable.

Mais la justification égalitariste de l'obligation d'accommodement raisonnable n'est pas que juridique. Elle est aussi philosophique et rappelle celle qui était au cœur du multiculturalisme ou de la politique de la reconnaissance (Kymlicka, 2001 ; Taylor, 1999). L'argument central des défenseurs de cette position, comme Kymlicka et Taylor, était le suivant : les normes publiques qui s'imposent à tous les citoyens reflètent dans bien des cas les marqueurs culturels de la majorité. Elles sont donc nécessairement non neutres voire impartiales. Un Etat libéral devrait donc prendre des mesures pour rectifier les effets discriminatoires de telles dispositions publiques en donnant une place à des politiques publiques multiculturalistes. L'exemple du calendrier officiel commun et celui du repos dominical intervenant le dimanche montrent suffisamment l'arrière-plan non neutre de certaines normes publiques dans des pays historiquement chrétiens. Même si elles ne sont pas nécessairement illégitimes – par exemple parce que l'on ne pourrait pas officiellement retenir comme jours de repos autant de jours de la semaine que de confessions religieuses – ces normes publiques peuvent avoir un effet discriminatoire sur les minorités, ce qui impliquerait des ajustements, des exemptions, des accommodements. C'est pourquoi, certains philosophes comme Maclure (2007) soutiennent aujourd'hui que les mesures d'accommodements ou de reconnaissance de la diversité morale et religieuse relèvent de la justice sociale, rejoignant ainsi la jurisprudence de l'obligation d'accommodement raisonnable. Dans ce sens, les arguments philosophiques, qui ont justifié des politiques publiques multiculturalistes, justifient aussi les accommodements raisonnables (Maclure et Taylor, 2010:86-87).

Il ressort de ce qui précède que l'accommodement raisonnable est une mesure d'équité et non pas une faveur. C'est une exigence de justice parce que, en son absence, la loi de l'égalité (de chance plus que de droit), qui est la matrice d'une société qui aspire à être juste, serait tout simplement violée. Si tels sont donc le sens et la justification de l'accommodement raisonnable, ne peut-on pas y voir des similitudes

profondes avec le sens et la justification de la neutralité libérale ?

1.3. L'accommodement raisonnable reflète-il une exigence de neutralité ?

L'accommodement raisonnable reflète une exigence de neutralité de deux manières. D'une part, il porte le même sens que la neutralité libérale, celui de ne pas discriminer les individus en fonction de leurs conceptions de la vie bonne (même si l'accommodement raisonnable porte sur d'autres critères comme le handicap, la race, le sexe, etc. qui ne sont pas directement visés par la neutralité). L'accommodement raisonnable et la neutralité libérale visent à ne pas prendre parti entre des conceptions du bien raisonnables (même si la neutralité libérale concerne toutes les conceptions raisonnables de la vie bonne, alors que l'accommodement raisonnable considère l'absence de contraintes excessives en plus de la conception raisonnable de la vie bonne d'un requérant). D'autre part, elle repose sur la même justification que la neutralité libérale, celle de protéger la liberté de conscience et d'afficher par conséquent un égal respect aux conceptions raisonnables de la vie bonne que les individus sont libres d'adopter et d'exprimer. L'accommodement raisonnable et la neutralité libérale ont tous des fondements égalitaristes.

L'accommodement raisonnable reflète une exigence de neutralité puisqu'elle vise à corriger des discriminations qui portent non seulement sur des caractéristiques physiques comme la couleur de la peau ou le handicap, mais surtout sur les conceptions de la vie bonne. L'obligation d'accommodement raisonnable s'est progressivement imposée comme une obligation juridique et une mesure d'équité visant à combattre la discrimination indirecte dont peuvent être victimes certains individus en assouplissant la pratique stricte de certaines normes dont les effets violent vraisemblablement le droit à l'égalité de certains citoyens ou employés. C'est aussi le sens même de la neutralité qui consiste à ne pas prendre parti, à ne pas avantager une conception raisonnable du bien du détriment d'une autre. L'accommodement raisonnable comme la neutralité libérale visent alors à protéger la liberté de conscience ou l'indépendance morale des individus, c'est-à-dire leur capacité à adopter

et à exprimer leurs conceptions de la vie bonne. En corrigeant des discriminations indirectes susceptibles d'émerger dans un contexte où la loi générale est pourtant juste, l'obligation d'accommodement raisonnable prolonge d'une certaine manière le respect de l'exigence de neutralité : ne pas discriminer les individus au regard de leurs conceptions raisonnables de la vie bonne.

Le souci de ne pas discriminer pour maintenir une certaine impartialité vis-à-vis des conceptions raisonnables de la vie bonne des individus est donc au cœur du lien entre obligation juridique d'accommodement raisonnable et principe de neutralité libérale. Mais qu'est-ce qu'une discrimination ? Au sens large du terme, une discrimination⁹⁸ se présente comme un traitement inégal qui désavantage une personne par rapport à d'autres personnes du fait de certaines différences ou caractéristiques qui lui sont propres comme son origine, la couleur de sa peau, son orientation sexuelle, ses convictions de conscience, etc. Une discrimination peut être directe et indirecte. Une discrimination est directe lorsqu'elle est intentionnellement inscrite dans une règle. Par exemple le système d'apartheid en Afrique du Sud entre 1948 et 1991 ou celui de ségrégation aux Etats-Unis dans les années 60 étaient des systèmes dont les lois, les règles et les politiques publiques mettaient en œuvre une discrimination directe. Par contre, une discrimination est indirecte lorsqu'elle est la conséquence d'un désavantage subi par un individu suite à l'application d'une loi, d'une règle ou d'une politique publique neutre en apparence ou supposée

⁹⁸ Dans le Code Pénal français par exemple, l'article 225-1 stipule : *«Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur grossesse, de leur apparence physique, de leur patronyme, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs mœurs, de leur orientation sexuelle, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée. Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes morales à raison de l'origine, du sexe, de la situation de famille, de l'apparence physique, du patronyme, de l'état de santé, du handicap, des caractéristiques génétiques, des mœurs, de l'orientation sexuelle, de l'âge, des opinions politiques, des activités syndicales, de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée des membres ou de certains membres de ces personnes morales.»*

neutre par la culture majoritaire. Alors que la discrimination directe procède des intentions, la neutralité indirecte procède des effets. Dans ce sens, les effets d'une loi apparemment neutre et légitime, en imposant un fardeau important à des individus à cause de certaines caractéristiques qui leur sont propres, peuvent aboutir à un résultat discriminatoire. En les corrigeant, l'obligation juridique d'accommodement raisonnable vise à garder l'Etat et les organismes privés dans le giron du principe de neutralité selon lequel aucune conception de la vie bonne ne doit être avantagée ou désavantagée, favorisée ou défavorisée dès lors qu'elle est raisonnable. Ce qui précède montre donc qu'il existe un lien important entre la neutralité libérale et l'accommodement raisonnable. L'accommodement raisonnable prolonge au sein d'organismes spécialisés, qu'ils soient publics ou privés la même exigence de ne pas prendre parti entre des conceptions de la vie bonne dès lors qu'elles sont raisonnables, c'est-à-dire compatibles avec les exigences de justice.

Le lien entre les deux termes ne repose pas seulement sur leur sens. Il repose aussi sur leurs justifications respectives. C'est parce qu'une société juste doit traiter ses citoyens comme des personnes libres et égales, même lorsqu'elles appartiennent à des organismes spécialisés, que cette société doit être neutre. C'est aussi au nom du droit à l'égalité que des individus peuvent et doivent voir leurs demandes d'accommodement accordées lorsque celle-ci sont raisonnables. C'est pourquoi, dans son article sur « Les fondements égalitaristes des pratiques d'accommodement de la diversité religieuse », Boucher peut conclure son propos en ces termes: « *L'argument soutenant les mesures d'accommodement que j'ai proposé dans ce texte repose donc effectivement sur une certaine conception de la neutralité* » (Boucher, 2011:692). L'on peut donc dire que l'obligation juridique d'accommodement raisonnable n'est pas simplement compatible avec le principe de neutralité libérale, elle est surtout une invitation pour des organismes spécialisés, publics comme privés, à être eux-mêmes soumis à l'obligation de neutralité.

En conclusion, les lignes qui précèdent ont montré que l'obligation juridique d'accommodement raisonnable est une manière

pour une société qui aspire à être juste d'imposer une obligation de neutralité à d'autres organismes que l'Etat. La neutralité libérale et l'accommodement raisonnables sont alors deux « cousins » qui expriment de deux manières différentes l'exigence d'égal respect qui est au cœur de l'égalitarisme libéral. Les deux termes s'enchevêtrent sur au moins deux points. D'une part, ils visent à protéger la liberté de conscience ou l'indépendance morale des individus aussi bien d'une manière générale, qu'au sein d'organismes spécialisés. A condition que leurs conceptions de la vie bonne soient raisonnables (compatibles avec les exigences de justice relatives à l'Etat ou à des organismes spécialisés), elles devraient être traitées sur un même pied d'égalité. D'autre part, les deux notions reposent sur des fondements égalitaristes. C'est au nom du droit à l'égalité que l'Etat et les organismes spécialisés, publics ou privés, doivent soit afficher une neutralité libérale, soit accordé des accommodements raisonnables. Dès lors que l'accommodement raisonnable (et les lois anti-discrimination de façon générale) apparaît comme une manière, pour une société juste, d'imposer une exigence de neutralité à des organismes privés, il importe maintenant d'examiner comment cela se traduit concrètement pour l'entreprise.

2. La neutralité de l'entreprise : neutralité de conséquence versus neutralité de justification

Dans la mesure où l'accommodement raisonnable est une manière, pour une société juste, d'imposer l'obligation de neutralité aux organismes privés, nous soutenons que cette obligation est une neutralité de conséquence et non une neutralité de justification comme au niveau de l'Etat. Par neutralité de conséquence, il faut entendre l'idée qu'une institution, qui impacte d'une manière significative la distribution des biens premiers, doit agir de telle sorte que ses actions aient les mêmes effets sur l'égalité des chances des individus. La neutralité de l'entreprise comme neutralité de conséquence porte donc sur les opportunités et non sur les résultats.

Par neutralité de conséquences, il faut entendre non pas le fait que l'entreprise doive motiver ou justifier explicitement *ex ante* ses décisions (ceci est le propre de la neutralité de justification qui s'applique

à l'Etat), mais le fait qu'on doive pouvoir vérifier *ex post* si ses décisions sont compatibles avec une préoccupation pour l'égalité des chances des individus quelles que soient leurs convictions de conscience. L'obligation d'égal respect que traduit la neutralité de conséquence lorsqu'elle est appliquée à l'entreprise exige de l'entreprise qu'elle se garde de compromettre l'égalité des chances des uns et des autres au regard des contraintes relatives à sa fonction. L'entreprise doit être neutre par respect pour l'intégrité morale ou la liberté de conscience des individus et afin de ne pas compromettre leur égalité de chance ou d'opportunité. L'intégrité morale, comme élément déterminant du respect de soi-même (Boucher, 2011:684) ou de l'estime de soi, implique que la protection de la liberté de conscience et l'égal respect soient étendus à l'entreprise. En d'autres termes, l'entreprise ne doit faire de distinction entre les individus que celles qui sont justifiées par la réalisation de sa fonction de production et non pas des considérations qui leur sont intrinsèques à l'instar de leurs convictions de conscience. C'est là une distinction fondamentale entre la neutralité de conséquence qui pourrait s'appliquer aussi bien à l'Etat qu'à l'entreprise, à en croire Clarke, et la neutralité de justification qui s'appliquerait exclusivement à l'Etat.

L'on pourrait affiner la distinction entre neutralité de l'entreprise et neutralité de l'Etat en disant que, même si les deux types de neutralité ont des fondements égalitaristes, la neutralité de conséquence qui s'applique à l'entreprise se distingue fondamentalement de la neutralité de justification parce qu'elle n'exige pas de l'entreprise qu'elle se conforme à l'idéal de raison publique. En effet, la neutralité de conséquence qui s'applique à l'entreprise est justifiée non pas sur base de l'acceptabilité des justifications des décisions de l'entreprise par ses membres comme ce serait le cas pour la neutralité de justification qui s'applique à l'Etat, mais par le respect de la liberté de conscience et le souci de ne pas compromettre l'égalité de chance à laquelle tous les citoyens ont droit dans une société juste et par conséquent à l'intérieur de l'entreprise. La différence entre la neutralité de conséquence qui s'applique à l'entreprise et la neutralité de justification qui s'applique à l'Etat demeure fondamentale, même si par ailleurs, elle pourrait s'estomper si l'on montre, par exemple, qu'il y a une série d'actes individuels (le cas de la signature d'un contrat) qui ne requièrent pas une

neutralité de justification dans le cas de l'Etat et de l'entreprise, mais aussi qu'il y a des actes de portée générale où cela aurait du sens de l'exiger dans les deux cas (le cas de la politique salariale pour les fonctionnaires d'un Etat et les employés d'une entreprise).

Etre neutre pour l'entreprise, c'est donc manifester un respect égal pour chacune des conceptions raisonnables de la vie bonne des individus en ne favorisant ou en ne discriminant aucune dès lors qu'elle est raisonnable au double sens de sa compatibilité avec les exigences de justice d'une manière générale et sa compatibilité avec les exigences de justice lorsqu'elles sont appliquées à des entreprises privées. Dans ce sens, non seulement une entreprise neutre ne favorisera pas ou n'imposera pas une conception particulière de la vie bonne à ses employés ou membres autre que celle relative à l'intérêt primordial et légitime de l'entreprise, mais elle ne les empêchera pas non plus d'exprimer ou d'extérioriser leurs convictions de conscience sur le lieu du travail si celles-ci sont raisonnables et compatibles avec l'intérêt légitime de l'entreprise. La neutralité de l'entreprise comme neutralité des conséquences est donc une sorte de compromis raisonnable entre l'intérêt légitime de l'entreprise et la protection de la liberté de l'intégrité morale des individus et le respect de l'égalité de chance ou d'opportunité de tous.

2.1. En quoi consiste le compromis raisonnable entre fonction de l'entreprise et liberté de conscience ?

Le compromis raisonnable entre *l'intérêt légitime* de l'entreprise et la *protection de la liberté de conscience* ou le *respect de l'égalité des chance* consiste d'une part pour l'entreprise à assumer sa fonction qui est de produire et/ou de vendre des biens et/ou des services en vue de permettre aux individus de remplir leurs besoins fondamentaux et/ou leurs désirs (ce qui implique de satisfaire et non de maximiser le profit) et d'autre part à *séparer les activités purement économiques ou nécessaires à la réalisation de sa fonction de la vie privée de ses membres ou de ses employés*. Ce compromis peut être évalué au regard des trois conditions évoquées plus haut pour traduire le caractère raisonnable d'une demande d'exemption et l'absence de contrainte excessive que la prise

en compte du droit à la liberté de conscience ou le droit à l'égalité de chance ou d'opportunité pourraient imposer à l'entreprise. Laissons de côté les conditions relatives au respect des droits d'autrui et à l'absence des couts excessifs, dans la mesure où elles sont transversales à tous les organismes spécialisés, qu'ils soient publics ou privés, et concentrons-nous sur la condition liée à la fonction de l'entreprise.

Nous avons soutenu, au chapitre 2, que les obligations morales de l'entreprise sont les obligations compatibles avec sa fonction. La fonction est donc une limite raisonnable aux exigences que l'on peut imposer à des organismes spécialisés. Dans ce sens, la neutralité de conséquence soutient que l'entreprise ne devrait pas favoriser ou discriminer une conception du bien autre que celle liée à *l'intérêt légitime* de l'entreprise. Mais si toutes les entreprises (capitalistes) ont comme fonction primordiale la production des biens et des services marchands, elles conservent la liberté de choix sur certaines missions particulières.

Ainsi, certaines entreprises peuvent être moralement moins marquées que d'autres. Pensons à une entreprise aérienne comme Brussels Airlines ou à une multinationale comme Coca-Cola qui ne revendiquent pas une éthique, ou tendance ou une conviction particulière. C'est ce qui ressort du cas de British Airways dans l'affaire *Nadia Eweida contre Royaume Uni*. Mme Nadia Eweida est un agent d'escale de la compagnie aérienne British Airways qui avait été suspendue en 2006 pour avoir porté de façon visible un crucifix, ce qui était interdit par le règlement de la compagnie aérienne. Pour l'entreprise, le port de signes religieux ostentatoires et visibles heurterait son image de marque. Pour cette raison, elle revendiquait le droit de suspendre ou de licencier les employés qui ne se conformaient pas au règlement intérieur. Or, la *Cour Européenne des Droits de l'Homme* (CEDH) a donné raison à Mme Eweida contre le Royaume Uni (et contre British Airways), estimant que son droit à la liberté d'expression religieuse avait été violé et que la protection de l'image de marque de British Airways était juridiquement moins importante que la protection de la liberté d'expression religieuse de Mme Eweida⁹⁹. En donnant raison

⁹⁹ Voir CEDH, « Affaire Eweida et autres c. Royaume-Uni », consulté le 19/12/2014

à Nadia Ewada, les juges de Strasbourg reconnaissent que porter un signe religieux dans l'entreprise n'ébranle pas ce compromis. En d'autres termes, la liberté d'adopter une conception raisonnable de la vie bonne et de l'exprimer au sein d'une entreprise est *compatible* avec la fonction de l'entreprise.

Pourtant d'autres entreprises sont davantage plus marquées sur le plan moral. Pensons à un éditeur qui décide de se spécialiser dans l'édition d'ouvrages catholiques et qui revendique alors une conviction particulière dans la manière de remplir sa fonction de production. L'enchevêtrement entre la fonction de production de l'entreprise et d'autres missions qui peuvent être plus ou moins moralement marquées a une incidence sur la manière d'appliquer la neutralité de conséquence.

Ainsi, de manière générale, l'obligation de neutralité va être d'autant moins forte que l'entreprise se positionne fortement sur une conviction particulière. En d'autres termes, moins la mission de l'entreprise qui s'enchevêtre avec sa fonction de production est neutre, moins elle doit être neutre. L'obligation de neutralité de l'entreprise dépendra donc du positionnement général de l'entreprise. C'est ce qui ressort de la littérature consacrée aux entreprises de « tendance » ou de « conviction » (Morri, 2014).

2.2. Les entreprises de « tendance » ou de « conviction » doivent-elles être neutres ?

Une entreprise est dite « de tendance » ou de « conviction » lorsqu'elle associe à sa fonction de production d'autres buts ou objectifs clairement marqués sur le plan moral, idéologique ou philosophique. Une entreprise de conviction défend et promeut donc aussi une doctrine compréhensive particulière. En ce sens, l'entreprise ressemblera davantage à une église qu'à un Etat. La comparaison Etat-Entreprise-Eglise, implicite dans l'affirmation de Larmore cité plus haut, est assez intéressante à explorer pour comprendre pourquoi l'on ne saurait traiter de la même manière des entreprises de conviction de celles qui ne le sont

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-116097#{"itemid":\["001-116097"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-116097#{)

pas.

En effet, une majorité de personnes trouveraient juste d'imposer une obligation de neutralité à l'Etat non seulement parce qu'il n'est pas volontaire, mais aussi parce qu'il doit protéger l'intégrité et l'indépendance morales des individus. Pourtant, une majorité de personnes trouveraient aussi juste d'exempter l'église de l'obligation morale de neutralité, car ce serait l'unique moyen de protéger l'identité même d'une église. Imposer l'obligation de neutralité à une église ferait tout simplement qu'elle cesse d'être une église. Une église se prononce ouvertement en faveur d'une croyance, qui est par nature, non neutre. Elle réunit en son sein des personnes autour de cette croyance non neutre. C'est justement parce que l'église est une structure non-neutre qu'elle doit être protégée. Et si des individus ne souhaitent pas rejoindre une église particulière ou souhaitent la quitter, ils conservent la liberté soit de rejoindre une autre église de leur choix, soit de créer leur propre église. L'exemple paradigmatique de la non-neutralité de l'église est sans doute démontré par le schisme entre catholiques et protestants. Ce schisme montre d'une part que l'Eglise catholique ne doit pas être neutre et peut exclure ceux qui ne partagent plus et ne défendent plus ses convictions les plus profondes. Ce schisme montre d'autre part que la liberté de conscience des protestants n'est pas compromise puisqu'ils ont créé leur propre église. Lorsque des institutions sont configurées comme des églises, on aurait tendance alors à les exempter de l'obligation de neutralité. Par conséquent, de même que beaucoup souhaiteront voir l'exigence de neutralité s'imposer à l'Etat, de même beaucoup souhaiteront voir l'église exemptée de cette obligation.

Pourtant, la comparaison entre l'Etat, l'entreprise et l'église montre que l'entreprise partage avec ces deux types d'institutions des similarités profondes qui pourraient alors rendre complexe le contenu de l'obligation d'égal respect ou de neutralité qui s'applique à l'entreprise. Si nous avons montré que l'argument publiciste et l'argument volontariste plaident plutôt en faveur d'une certaine neutralité de l'entreprise, il reste que l'affirmation d'une conviction particulière au niveau des entreprises de tendance les rend presque similaires aux églises.

C'est aussi sans doute au nom de cette assimilation des

entreprises de tendance ou de conviction aux églises que la notion juridique d'entreprise de tendance a été reconnue au niveau du droit pour autoriser les entreprises, lorsqu'elles recrutent leur personnel, à adopter un traitement différentiel, voire préférentiel sur la base des convictions qu'elles défendent. Ces entreprises attendent donc de leurs employés, en plus d'être « productifs », d'être loyaux vis-à-vis de la conviction que défend et promeut l'entreprise.

Toutefois, si l'on peut suivre ce raisonnement (exiger qu'une entreprise de conviction soit plus neutre qu'une entreprise moins moralement marquée), il reste que les frontières des « convictions » demeurent floues. Généralement, lorsqu'on parle d'entreprise de conviction, on vise les convictions religieuses comme le montre l'exemple de l'éditeur d'ouvrages catholiques. Pourtant, à en croire certains arrêts de la CEDH et un récent arrêt de la Cour Suprême des Etats-Unis, l'on peut interpréter la « neutralité » ou la « laïcité » voire le « but lucratif » comme des convictions aussi. En 2011, dans l'arrêt *Lautsi et autres contre Italie*, la CEDH a jugé que les défenseurs de la laïcité étaient en mesure de se prévaloir « de vues atteignant un degré de force, de sérieux, de cohérence et d'importance requis pour qu'il s'agisse de conviction »¹⁰⁰ en référence à l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme. Le 30 juin 2014, la Cour Suprême des Etats-Unis a rendu un arrêt dans l'affaire *Burwell contre Hobby Lobby Stores* « consacrant l'entreprise de tendance à but lucratif »¹⁰¹. Hobby Lobby Stores est « une chaîne de magasins spécialisée dans la vente au détail d'articles de décoration, fondée en 1972 par la famille Green, au fond d'un garage de l'Oklahoma. Même si elle est toujours contrôlée par ses fondateurs, elle a connu une considérable expansion et compte aujourd'hui 500 magasins et 13 000 employés. Elle s'est fixée comme but, selon les termes du site officiel de l'entreprise : « d'honorer le Seigneur dans toute ses activités, en conduisant l'entreprise en conformité avec les principes bibliques »,

¹⁰⁰ CEDH, « Affaire Lautsi et autres contre Italie », [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-104042#{"itemid":"I"001-104042"}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-104042#{), consulté le 19 décembre 2014.

¹⁰¹ Johann Morri, « Une pilule dure à avaler : La Cour suprême des Etats-Unis consacre l'entreprise de tendance à but lucratif », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 10 septembre 2014, consulté le 22 décembre 2014. URL : <http://revdh.revues.org/871>

d'offrir à ses clients un « choix exceptionnel d'articles au meilleur prix », ainsi que « d'assurer à son propriétaire un retour sur investissement, de partager avec ses employés les bienfaits du Seigneur, et d'investir dans la communauté » (Morri, 2014). Dans le cadre de la loi sur l'assurance maladie qui obligeait les entreprises de rembourser à leurs employés plusieurs médicaments dont la pilule du lendemain, la Cour Suprême des Etats-Unis a censuré cette obligation au motif que « La loi fait bien peser un « fardeau substantiel » sur les convictions religieuses des requérants et, plus précisément, sur leur droit de conduire leurs affaires en conformité avec ces convictions. En effet, selon la Cour, l'obligation de fournir, même indirectement, des contraceptifs à leurs employés va à l'encontre des convictions sincères de [la] famille Green [...], selon laquelle la vie débute dès la conception, convictions dont il n'appartient pas à la Cour d'apprécier le bien-fondé. » (Morri, 2014)

Sans entrer dans le détail des arguments des juges (la Cour apporte d'autres arguments en plus de celui du « fardeau substantiel » qui rappelle la notion de « contrainte excessive »), ce qui n'est pas l'objet de notre réflexion ici, l'on peut toutefois remarquer les différences d'interprétation que peut susciter la notion de « conviction » ou de tendance lorsqu'elle est appliquée à l'entreprise. Ceci rend aussi complexe la détermination d'un compromis. Pour notre part, il est justifié que l'on tienne compte des « convictions » des entreprises lorsqu'elles sont affirmées. Mais les « convictions » des entreprises ont elles-mêmes des limites. Sur ce point, nous sommes plutôt en désaccord avec la Cour suprême des Etats-Unis car elle semble donner plus de poids aux convictions personnelles des chefs d'une entreprise par rapport au droit à la santé de leurs employés, tout en imposant les croyances d'un chef d'entreprise à ses salariés. Nous sommes en revanche en accord avec la CEDH qui a jugé peu convaincant la protection de l'image de marque de British Airways face à la liberté de conscience et de religion de Mme Eweida. De même, bien que le positionnement général de l'entreprise doive peser dans la manière d'exiger d'elle une neutralité de conséquence, on comprendrait par exemple qu'une entreprise licencie une personne qui, du fait de ses retards répétés ou de son incompétence avérée, nuit profondément à la productivité de l'entreprise. On comprendrait moins qu'une entreprise exclut un employé compétent

simplement au motif que ses convictions de conscience ou sa religion heurte celle du chef de l'entreprise ou d'une majorité de ses clients ou de ses actionnaires, ou encore sur des motifs qui portent sur la vie privée de celui-ci. Sur ces points, notre position est que, dans la recherche du compromis, l'égalité des chances (notamment pour l'emploi) et la liberté de conscience doivent la plupart du temps peser davantage que la fonction de l'entreprise, qu'elle soit ou non moralement marquée. Par conséquent, même des entreprises de tendance devraient être soumises à l'obligation de neutralité proportionnellement à leur capacité d'influencer la distribution des biens premiers, bien que le spectre de cette obligation de neutralité soit généralement plus réduit.

Au demeurant, les avis contradictoires entre les différentes juridictions, comme l'a montré l'affaire baby Loup, évoquée au début de ce chapitre, et sur des affaires similaires dans d'autres pays, atteste de la difficulté à trouver une ligne directrice générale relative à la neutralité de l'entreprise. Ceci est dû non seulement à la diversité des entreprises (qui ne doivent pas toutes être neutres de la même manière), à la complexité des situations, mais aussi à l'histoire et à la philosophie politique des Etats respectifs. Par ailleurs, la défense de la neutralité de l'entreprise présentée ici, comme quête d'un compromis entre les intérêts légitimes de l'entreprise et les intérêts légitimes de leurs employés, prend au sérieux les difficultés pratiques importantes que peut entraîner l'obligation de neutralité au niveau de l'entreprise.

La neutralité de l'entreprise comporte quelques risques. En permettant aux employés d'extérioriser leurs convictions de conscience par exemple, l'entreprise neutre risque fragiliser la cohésion interne nécessaire à son efficacité et à ses performances. En décidant de ne pas imposer une conception particulière de la vie bonne, l'entreprise neutre peut s'exposer à des réclamations fantaisistes de la part des employés et à des « contraintes excessives » en termes de coûts financiers. Ce qui peut évidemment nuire à son efficacité. Mais ces risques ne sont pas l'apanage de l'entreprise. L'Etat neutre fait aussi à sa manière face à cette problématique¹⁰². Les difficultés liées au multiculturalisme dans les pays

¹⁰² Ce qui peut aussi être le cas pour l'Etat. Malgré ces difficultés, l'on ne saurait renoncer au principe de neutralité, comme le montre si bien Pablo Da Silveira (1996: 228).

comme la France et la Belgique ou les problématiques liées aux accommodements raisonnables en Amérique du Nord montrent que la question de la neutralité et du pluralisme moral reste une œuvre de Sisyphe. Si ces difficultés ne vident pas l'idée de neutralité de sa pertinence morale au niveau de l'Etat, pourquoi renoncerait-on à exiger des entreprises qu'elles respectent l'obligation de neutralité ? C'est pourquoi, face à ces risques, un choix s'impose. Celui de Taylor et MacLure apparaît plus plausible lorsqu'ils soutiennent à propos des demandes d'accommodements raisonnables, expression, selon nous, de la neutralité de l'entreprise :

« On ne peut exclure a priori la possibilité que des individus insincères ou ayant des croyances excentriques ou des goûts dispendieux passent ces deux étapes justificatives et obtiennent des mesures d'accommodement. La philosophie morale, on le sait, se délecte des exemples fictifs et tirés par les cheveux. Toute théorie ayant ses angles morts, nous croyons qu'une théorie dont le point faible est l'éventuelle inclusion de cas hypothétiques hautement improbables est de loin préférable à une autre qui exclut des croyances ou des valeurs fondamentales sous prétexte qu'elles ne ressemblent pas suffisamment aux convictions fondamentales religieuses ou séculières paradigmatiques ». (MacLure & Taylor, 2010:131)

Tout compte fait, l'entreprise doit observer une certaine neutralité vis-à-vis des conceptions raisonnables de la vie bonne de ses membres et éviter de favoriser ou d'imposer une conception du bien autre que celle relative à l'intérêt légitime de l'entreprise. C'est une neutralité de conséquence que reflètent les lois anti-discriminations en général et l'accommodement raisonnable en particulier, et qui est différente de la neutralité de conséquence. Dans la mesure où l'intérêt légitime de l'entreprise est indexé à la neutralité de conséquence, la force de l'obligation de neutralité va donc dépendre de plusieurs paramètres, comme l'adoption et la défense par une entreprise d'une conviction donnée. Mais ce paramètre est balancé, à chaque fois, avec deux autres qui sont très importants : la liberté de conscience et l'égalité des chances.

La question initiale de ce chapitre était de savoir si l'obligation de neutralité doit être étendue à l'entreprise. Ce chapitre a montré que : a) l'ensemble des institutions non-volontaires (argument volontariste) qui remplissent une mission de service public (argument publiciste) devraient être moralement neutres ; b) l'entreprise est une institution *partiellement* non volontaire qui est amenée à remplir *partiellement* une mission de service public, soit parce que sa fonction de production est « toujours » d'intérêt public, soit parce que son impact sur la distribution des biens premiers la rend constitutive de la structure de base de la société à laquelle s'applique les principes de justice ; c) par conséquent, l'obligation de neutralité doit s'étendre à l'entreprise.

d) Toutefois, le contenu de cette obligation (neutralité de conséquence) diffère de celui de l'Etat (neutralité de justification) et l'accommodement raisonnable (et de façon générale les lois anti-discrimination) est une manière, pour une société juste, d'imposer aux organismes privés comme l'entreprise, une exigence d'égal respect qui prend forme dans le principe de neutralité. A la différence de l'Etat, dont la mission de service public est totale, la mission de service public de l'entreprise n'est que partielle. Elle est partielle parce que l'entreprise, en plus d'assurer une mission publique à travers sa fonction de production, doit aussi protéger des intérêts privés, ce qui n'est pas le cas de l'Etat qui doit toujours protéger l'intérêt général et être donc respectueux de l'idéal de raison publique. La tension entre l'obligation de neutralité et la finalité de l'entreprise est donc beaucoup plus importante qu'elle ne l'est au niveau de l'Etat. L'entreprise doit protéger des intérêts privés qu'une société juste ne devrait pas soumettre au principe de neutralité. Si la neutralité est l'une des conditions fondamentales de la légitimité de l'Etat, ce qui légitime l'entreprise ce n'est pas en priorité sa neutralité vis-à-vis des conceptions rivales de la vie bonne en son sein, mais sa capacité à produire des biens et des services marchands qui permettent aux individus de combler leurs besoins fondamentaux, et par ce biais, de vivre en accord avec leur conception raisonnable de la vie bonne. Ceci ne veut pas dire qu'une société juste n'exigerait pas de l'entreprise qu'elle soit moralement neutre comme l'affirme Larmore. Ceci veut tout simplement dire que l'exigence de neutralité, qui s'applique à l'entreprise, devrait être moins forte pour l'entreprise que pour l'Etat parce que l'Etat et

l'entreprise n'ont pas la même finalité, n'assurent pas les mêmes missions et n'ont pas le même impact sur la distribution des biens premiers dans une société juste ou qui aspire à l'être.

CONCLUSION

La question inaugurale de cette dissertation philosophique était de penser l'entreprise responsable comme entreprise juste, c'est-à-dire de se demander si l'entreprise est un agent moral comme les autres une fois qu'on prend pour acquis que les individus ont des droits fondamentaux inaliénables et non négociables et que l'on se trouve dans un contexte où l'affaiblissement de l'Etat n'est pas seulement conjoncturel, mais aussi structurel. Cette dissertation a examiné bon nombre d'hypothèses sur le statut d'agent moral de l'entreprise et sur le contenu des obligations morales des entreprises dans le cadre d'une société libérale égalitaire où elles remplissent une fonction différente des autres institutions. Si elle n'a pas abordé toutes les questions relatives à ce que devrait être une entreprise juste, elle a néanmoins contribué à forger au moins quatre convictions qui peuvent aider à faire progresser le débat autour de la nécessité d'une philosophie politique de l'entreprise.

Les individus ne sont pas les seuls titulaires d'obligations morales

La première conviction acquise à l'issue de cette argumentation est que l'on n'a pas besoin d'être une personne humaine pour être considéré comme un agent moral et que l'entreprise est un type de groupes que l'on doit considérer comme un agent moral. Les personnes humaines ne sont pas les seuls agents moraux, si par agent moral on entend le fait d'être titulaire d'une obligation morale. Contrairement à ce que laisse penser l'individualisme moral, certaines obligations morales échoient à des collectifs d'individus et non aux individus. L'entreprise en fait partie. Toute réflexion morale sur l'entreprise comme institution sociale et comme organisation d'individus devrait commencer par reconnaître, même implicitement, l'idée que l'entreprise est un agent moral. C'est d'ailleurs pourquoi nous avons préféré interpréter le terme « agent moral » comme « titulaire d'obligation morale » qui peut être

plus consensuel et non comme « responsabilité morale » qui est susceptible d'être davantage controversé. Toutefois, le fait de considérer l'entreprise comme titulaire d'obligations morales n'implique pas que son ontologie morale soit identique à celle des individus. L'entreprise n'est pas une personne humaine et elle n'a même pas besoin de l'être pour être titulaire d'obligation morale. Elle peut cependant se comporter comme des personnes humaines, c'est-à-dire manifester des motivations, ses intérêts, exprimer des objectifs et prendre en compte de considérations d'ordre moral.

Pour défendre cette conviction, notre démonstration a reposé sur l'argument capacitariste (pouvoir implique devoir et devoir présuppose pouvoir) et sur l'argument de la coordination (les collectifs d'individus coordonnés produisent des actions et des intentions qui excèdent la somme des actions et des intentions de leurs membres) pour soutenir quatre idées.

Première idée : l'extension du statut d'agent moral des individus à certaines des institutions qui sont aussi des collectifs d'individus ou des groupes.

Les individus ne sont pas les seuls titulaires d'obligations morales car ils peuvent être physiquement, technologiquement ou moralement limités pour remédier à des situations d'injustice alors qu'en même temps certains collectifs d'individus disposent des capacités effectives pour remédier à ces situations d'injustice. Dans cette configuration, les obligations morales que les individus sont incapables de remplir, tout simplement parce que ce serait cruel d'exiger d'eux des obligations morales qui sont au-dessus de leurs forces, devraient être remplies par des collectifs d'individus chaque fois que ces groupes en sont capables. Si l'on ne rajoute pas une telle responsabilité collective, c'est-à-dire si l'on ne repose pas certaines obligations morales sur les groupes, alors certaines obligations morales resteraient orphelines d'agents moraux pour les remplir et les droits fondamentaux perdraient leur caractère universel et non négociable.

Deuxième idée : le statut moral de la responsabilité collective

Lorsqu'ils sont coordonnés, c'est-à-dire organisés de telle sorte que leurs actions et leurs intérêts excèdent ceux de leurs membres, certains groupes se comportent comme des personnes humaines et peuvent être soumis à la même évaluation morale que ces dernières. Les obligations morales dont ils sont les titulaires sont alors distinctes des obligations de leurs membres. En se basant sur ceci, nous avons montré, contrairement à l'individualisme moral, que la responsabilité collective n'est pas exclusivement métaphorique. En d'autres termes, les obligations morales des groupes coordonnés ne sont pas les obligations morales de leurs membres même si les obligations des groupes coordonnés fondent celles de leurs membres, et particulièrement de leurs dirigeants. Le fait qu'il existe une distinction claire entre les obligations d'un groupe coordonné et les obligations de ses membres implique d'attribuer une connotation réelle (et pas seulement métaphorique) à la responsabilité collective chaque fois que l'on a affaire à des collectifs d'individus coordonnés. Ce type de groupes dispose d'un principe organisateur interne ou d'une structure de coordination qui le rend capable de mimer le comportement des personnes humaines. Il devient donc plus qu'un amas d'individus et ses intérêts ou intentions ne sont pas la somme des intérêts ou des intentions de ses membres. Dans ce sens, nous avons donc montré que l'on n'a pas besoin d'être « collectiviste » pour défendre cette interprétation de la responsabilité collective. Celle-ci est en cohérence avec les théories individualistes.

Troisième idée : l'articulation entre la responsabilité individuelle et la responsabilité collective au sein de collectifs d'individus (groupes) coordonnés.

Dans la mesure où la responsabilité collective des collectifs d'individus coordonnés n'est pas métaphorique, mais réelle, cela implique-t-il une évaporation de la responsabilité individuelle ? Nous avons montré d'une part que la responsabilité collective n'exclut pas la responsabilité individuelle et que les deux cohabitent comme peuvent cohabiter deux responsabilités individuelles et distinctes au sein d'un

même ensemble. Il existe donc davantage au sein de groupes coordonnés une coresponsabilité du groupe, en tant que personne autonome et des individus en tant que personnes autonomes. D'autre part, nous avons soutenu mordicus que la responsabilité individuelle précède toujours la responsabilité collective des collectifs d'individus coordonnés. Si certains collectifs d'individus se comportent comme des individus et sont des agents moraux, l'on ne doit jamais oublier que c'est aux individus qu'il revient la responsabilité primordiale de créer ou de réformer des collectifs d'individus afin qu'ils agissent dans le sens que la justice exige. La responsabilité individuelle précède donc toujours la responsabilité collective. C'est aux individus qu'il revient, même si ce n'est pas facile, de modeler les institutions de telle sorte qu'elles contribuent à rendre la société et le monde plus justes.

Quatrième idée : l'entreprise comme groupe coordonné

Nous avons enfin montré que l'entreprise est un groupe coordonné qui remplit les conditions nécessaires pour être considéré comme un agent moral. D'une part, l'entreprise est davantage qu'un simple amas d'individus. C'est une entité autonome qui a une identité distincte de celle de ses membres et qui est capable d'évaluation morale. L'entreprise peut donc reconnaître ses propres intérêts, mais aussi ceux des autres individus ou de la communauté au sein de laquelle elle évolue. C'est à ce titre que l'entreprise, à l'instar des individus, est une entité rationnelle et autonome. D'autre part, puisqu'elle est une entité autonome et distincte de ses membres, il est légitime pour une société juste de lui reconnaître des droits, mais aussi d'avoir à son égard un certain nombre d'attentes morales.

Prendre au sérieux la différenciation fonctionnelle

La seconde conviction acquise à l'issue de cette argumentation est que toute théorie sur le contenu des obligations morales de l'entreprise doit respecter une clause de différenciation fonctionnelle, quelle que soit par ailleurs la nature de la fonction normative de l'entreprise. En donnant une place importante à la clause de différenciation fonctionnelle dans la définition des attentes morales qui

peuvent être formulées à l'égard de l'entreprise, nous montrons aussi que le principe capacitaire, qui est souvent au cœur de nos obligations morales générales, est insuffisant pour conceptualiser de manière complète et pertinente la notion d'entreprise responsable ou d'entreprise juste. D'où la défense d'une thèse compatibiliste (et particulièrement du capacitarisme compatibiliste) qui permet de mettre en exergue trois idées importantes.

Première idée : une stratégie combinatoire

Une définition complète des obligations morales de l'entreprise appelle nécessairement une stratégie combinatoire qui associe le principe fonctionnel et le principe capacitaire. Cette stratégie combinatoire part du fait qu'il existe des chevauchements importants entre la capacité et la fonction. D'une manière générale, la fonction de l'entreprise va avoir un impact sur ce que l'entreprise est effectivement capable de faire. Par ailleurs, les chevauchements entre capacité et fonction vont aussi se manifester au niveau des thèses fonctionnalistes et capacitaristes qui en découlent. D'où l'hypothèse de convergence que nous avons formulée et qui soutient que dans bien des cas les thèses fonctionnalistes (strict et compatibiliste) et la thèse capacitariste compatibiliste pourraient aboutir à un même contenu des obligations morales de l'entreprise.

Deuxième idée : une préférence pour le capacitarisme compatibiliste

Le capacitarisme compatibiliste (et on pourrait en dire autant du fonctionnalisme compatibiliste) repose sur deux arguments. Le premier argument est l'argument de la différenciation fonctionnelle sur le plan social et sur le plan moral. D'après cet argument, la différenciation fonctionnelle est nécessaire sur le plan social. Et le seul moyen de la préserver est d'en instaurer une sur le plan moral. C'est cet argument qui nous a permis de distinguer le capacitarisme compatibiliste du capacitarisme strict pour lequel les obligations morales des entreprises sont des obligations exclusivement générales et d'instaurer une clause de différenciation fonctionnelle.

Le second argument est l'argument selon lequel pouvoir implique devoir. D'après cet argument, si un agent moral dispose de capacités effectives (qui sont nécessaires pour changer une situation d'injustice en une situation juste) et stratégiques (que l'agent possède tout seul et dont les autres agents moraux sont privés) pour remédier à une situation d'injustice sans qu'il n'y ait aucune circonstance externe ou interne défavorable (d'autres contraintes moralement importantes), il a l'obligation morale de la remplir. C'est cet argument qui distingue d'une manière radicale le capacitarisme compatibiliste du fonctionnalisme strict et d'une manière moins significative le capacitarisme compatibiliste du fonctionnalisme compatibiliste.

La distinction entre le capacitarisme compatibiliste et le fonctionnalisme strict tient au fait que le fonctionnalisme strict exclut toute référence aux capacités générales des agents moraux et ne peut donc expliquer pourquoi une multinationale comme Google a plus d'obligations morales qu'un cyber-café de Louvain-la-Neuve alors même que, comme entreprises, les deux remplissent la même fonction. La distinction entre le capacitarisme compatibiliste et le fonctionnalisme compatibiliste tient d'une part à la manière de fonder les obligations morales de l'entreprise. Le capacitarisme compatibiliste fonde ces obligations morales sur la capacité et considère alors la fonction comme une contrainte importante ou une condition limitative. Pour le fonctionnalisme compatibiliste, c'est la fonction qui fonde les obligations morales de l'entreprise. La fonction de l'entreprise est alors un *véto* que l'entreprise peut brandir pour limiter les obligations morales compatibles avec sa fonction. Dès lors que les obligations morales non-spéciales heurtent sa fonction, elles cessent d'être légitimes pour l'entreprise. La survie de l'entreprise prime toujours sur ses obligations non-spéciales ou générales. Dans ce contexte, la fonction est donc toujours une circonstance défavorable pour le fonctionnalisme compatibiliste. Pour le capacitarisme compatibiliste, la fonction de l'entreprise n'est qu'une *contrainte importante* dans la détermination des obligations morales de l'entreprise. Il ne suffit pas que les obligations morales heurtent la fonction de l'entreprise pour être délégitimées. La survie d'un enfant qui se noie pourrait être plus importante que la survie d'une entreprise. La fonction de l'entreprise n'est donc pas toujours une circonstance

défavorable pour le capacitarisme compatibiliste. Nous avons montré que la clause de différenciation fonctionnelle doit interpréter la fonction de l'entreprise, lorsque le risque d'incompatibilité existe, comme une contrainte importante et non comme un veto.

Troisième idée : faciliter la définition des obligations morales compatibles avec la fonction de l'entreprise

Le capacitarisme compatibiliste prend au sérieux la difficulté à bien positionner le curseur de ce qui est plus ou moins compatible avec la fonction de l'entreprise, non seulement parce que la fonction normative de l'entreprise va dépendre de la conception que l'on a de la société juste et de la capacité des autres institutions à remplir leurs fonctions respectives, mais aussi parce que l'on va laisser, dans ces limites, une marge de manœuvre à l'entreprise pour qu'elle choisisse et hiérarchise ses missions ou ses parties prenantes. C'est pourquoi, nous avons soutenu, à partir de la distinction entre *capacité en nature* et *capacité en cash*, que la capacité en cash facilite de manière importante la définition des obligations morale de l'entreprise lorsqu'existe un risque d'incompatibilité avec la fonction de l'entreprise.

S'émanciper de la thèse profitabiliste

La troisième conviction acquise au terme de cette argumentation est que, bien que dominante, la thèse profitabiliste n'est pas convaincante et ne saurait résister à l'équilibre réfléchi dans une société libérale égalitaire. L'on devrait l'abandonner au profit de la thèse productiviste qui pourrait représenter une alternative sérieuse à approfondir.

En effet, la thèse profitabiliste soutient que la maximisation ou la recherche du profit de l'actionnaire doit être la fonction principale de l'entreprise. Pour cette thèse, si l'entreprise produit des biens et des services marchands, *c'est en vue de maximiser ou de rechercher le profit des actionnaires*. La thèse productiviste soutient que la fonction principale de l'entreprise doit être la production des biens et des services marchands en vue de permettre aux individus de combler leurs besoins

fondamentaux et de vivre en accord avec leur conception de la vie bonne. Pour cette thèse, si l'entreprise produit des biens et des services marchands, *c'est en vue de les mettre à disposition des individus des produits afin qu'ils comblient leurs besoins fondamentaux*. En d'autres termes, si Novartis conduit des recherches et produit des médicaments et des vaccins contre le virus Ebola c'est, selon la thèse profitabiliste, pour enrichir au maximum ses actionnaires et c'est, selon la thèse productiviste, pour mettre à disposition des individus des produits essentiels à de besoins fondamentaux liés à leur santé. La confrontation de ces deux thèses a permis de soutenir deux idées principales.

Première idée : incompatibilité entre maximisation du profit et société juste

En confrontant ces deux thèses, nous avons démontré que la thèse profitabiliste est moins compatible que la thèse productiviste avec la plupart de nos théories morales ou de nos théories de la justice, et particulièrement avec une conception libérale égalitaire de la société juste. Celles-ci insistent, presque de manière consensuelle, sur la priorité inconditionnelle du respect des droits fondamentaux. Une thèse qui insisterait sur la « maximisation » du profit comme fonction normative principale de l'entreprise ne donnerait qu'une valeur instrumentale à ces droits fondamentaux, le profit étant la finalité essentielle. Sur ce point, la thèse profitabiliste est susceptible de la même critique que Rawls adresse à l'utilitarisme sur l'instrumentalisation des droits fondamentaux. L'on devrait donc renoncer à considérer la maximisation du profit comme la fonction normative de l'entreprise. La recherche du profit serait-elle une interprétation plus convaincante de la fonction normative de l'entreprise ? Nous avons démontré aussi que cette interprétation de la thèse profitabiliste semble peu satisfaisante. Elle se heurte à une impasse philosophique où l'on tient pour la fonction normative de l'entreprise ce qui ne serait en réalité que la motivation de certains membres de l'entreprise que sont les actionnaires, et où l'on tient pour finalité ce qui ne devrait rester qu'un moyen au service de la production. Par ailleurs, la thèse profitabiliste, même lorsqu'elle est interprétée comme la recherche et non la maximisation du profit, se présente comme une transposition au niveau de l'entreprise d'une hypothèse que les économistes, en

commençant par Adam Smith et de sa main invisible, ont élaboré pour expliquer le comportement des acteurs économiques sur un marché libre. Ici, l'on ne part pas de la motivation de l'actionnaire, mais de celle des acteurs économiques sur un marché libre pour déterminer ce que doit être la fonction de l'entreprise dans une société qui aspire à être juste. Nous avons montré que la détermination de la fonction normative de l'entreprise ne devrait pas consister en un transfert des motivations des actionnaires ou des motivations des acteurs économiques vers ce que l'entreprise devrait poursuivre comme finalité dans une société juste.

Deuxième idée : la thèse productiviste comme alternative

La thèse productiviste nous est apparue comme une alternative crédible à la thèse profitabiliste. Cette thèse postule que l'Etat libéral est en réalité un Etat « communiste », c'est-à-dire un Etat à qui appartient l'ensemble des moyens de production des biens et des services (marchands et non marchands) et qui cède à l'entreprise, pour des raisons d'efficacité, la production des biens et services marchands. La thèse productiviste s'appuie d'une part sur l'idée que l'entreprise trouve sa légitimité dans la manière dont elle répond aux attentes des individus qui ont des besoins fondamentaux à combler par la production des biens et des services marchands. D'autre part, la thèse productiviste s'appuie sur le principe de subsidiarité qui repose sur un argument de compétence et un argument d'efficacité. Dans cette perspective, nous avons démontré que la thèse productiviste a deux vertus. La première est sa cohérence avec une société juste qui doit permettre aux individus de vivre en accord avec leur conception raisonnable de la vie bonne en comblant leurs besoins fondamentaux. La seconde vertu est la place qui est donnée au profit. Le profit n'est ici qu'un instrument ou une motivation en vue de réaliser la finalité de production de l'entreprise et non une fin en soi comme dans la thèse profitabiliste.

L'exemple de l'obsolescence programmée, entre autres, nous a permis alors de clarifier la distinction entre fonction de profit et fonction de production au regard de la thèse capacitariste compatibiliste. Si l'on adopte la thèse profitabiliste, alors l'obsolescence programmée ne serait pas moralement interdite si la fonction de l'entreprise doit être la

recherche du profit, et elle serait même une obligation morale si la fonction de l'entreprise doit être la maximisation du profit. Par contre, si l'on adopte la thèse productiviste, alors l'obsolescence programmée serait moralement interdite, voire légalement réprimée. L'interprétation que l'on a de la fonction normative de l'entreprise conduit par conséquent à des obligations morales de l'entreprise qui peuvent être radicalement différentes et le fait qu'on veuille la considérer comme un délit dans certains Etats aujourd'hui conforte le changement de paradigme dans la manière de concevoir la finalité primordiale de l'entreprise dans une société qui aspire à être juste. Une société juste devrait par conséquent assigner à l'entreprise une fonction de production et non une fonction de profit.

Etendre à l'entreprise l'exigence de neutralité

Enfin, la dernière conviction acquise au terme de notre argumentation est que l'exigence de neutralité ou d'égal respect doit être étendue à l'entreprise dont la fonction de production est « toujours » d'intérêt public et qui a la capacité d'influencer de manière importante la distribution des biens premiers. Mais cette exigence de neutralité ou d'égal respect vis-à-vis des convictions de conscience prend dans l'entreprise la forme d'une neutralité de conséquence et non d'une neutralité de justification qui ne s'applique qu'à l'Etat. Deux idées importantes ressortent de cette quatrième conviction.

Première idée : l'argument volontariste comme condition nécessaire et l'argument publiciste comme condition suffisante à l'application du principe de neutralité

Pour défendre l'extension de l'obligation de neutralité à l'entreprise, nous avons évalué deux thèses. La première thèse, dite non-extensiviste ou « restrictive », soutient que l'obligation de neutralité ne doit pas être étendue à l'entreprise. La neutralité libérale ne doit s'appliquer qu'à l'Etat dans la mesure où l'Etat est une institution non-volontaire en charge de l'intérêt public. Par ailleurs, l'exigence de neutralité (des justifications) est intrinsèquement liée à la délibération publique. Elle se confond alors avec l'idéal de la raison publique. Dans

cette perspective, les justifications de l'Etat doivent être neutres aussi parce qu'elles doivent pouvoir être acceptées dans une délibération publique indépendamment de la conception (raisonnable) de la vie bonne de chacun des citoyens. La thèse non-extensiviste ou restrictive repose sur deux arguments que l'on pourrait résumer ainsi : a) l'ensemble des institutions non-volontaires (argument volontariste) qui remplissent une mission de service public (argument publiciste) devraient être moralement neutres ; b) or l'entreprise est une institution volontaire qui est en charge des intérêts privés ; c) par conséquent, l'entreprise ne devrait pas être moralement neutre.

La thèse extensiviste ou « non-restrictive » soutient que l'exigence de neutralité doit être étendue à l'entreprise, même si son contenu diffère de celui de l'Etat du fait non seulement de leurs fonctions spécifiques, mais aussi de leur influence inégale sur la distribution des biens premiers. La raison de cette extension est que l'argument volontariste et l'argument publiciste peuvent être appliqués à certaines entreprises. D'une part, l'exit d'une entreprise peut être aussi moralement coûteux que l'exit d'un Etat et les individus ne sont pas libres de choisir leur entreprise si ceux qui s'y trouvent ne souhaitent pas les y intégrer. D'autre part, d'une manière générale, la thèse productiviste montre que la fonction de production de l'entreprise est « toujours » d'intérêt public puisqu'elle vise à mettre à disposition des individus des biens et services sans lesquelles ils ne combleraient pas leurs besoins fondamentaux et ne pourraient donc vivre en accord avec leur conception raisonnable de la vie bonne, ce que doit leur permettre de réaliser toute société juste.

Par ailleurs, certaines entreprises, à l'instar des multinationales, ont un impact sur la distribution des biens premiers qui les rend constitutives de la structure de base de la société à laquelle s'appliquent les principes de justice. La thèse extensiviste considère donc qu'il existe entre l'Etat et l'entreprise une différence de degré et non de nature, non pas seulement sur leur caractère volontaire, mais surtout sur leurs capacités respectives à impacter sur la distribution des biens premiers. L'entreprise ressemble davantage à l'Etat qu'à l'Eglise et, bien qu'à un degré inférieur par rapport à l'Etat, elle est une institution partiellement

non volontaire et en charge de l'intérêt public. L'on devrait donc étendre à l'entreprise l'exigence d'égal respect qui est au fondement même du principe de neutralité.

Deuxième idée : de l'accommodement raisonnable à la neutralité de conséquence

Le fait que l'entreprise remplisse les conditions nécessaires et suffisantes à l'application du principe de neutralité n'implique pas que le contenu de la neutralité de l'entreprise soit le même que celui de la neutralité de l'Etat. A la différence de l'Etat, dont la mission de service public est totale, la mission de service public de l'entreprise n'est que partielle. Par conséquent, son impact sur la distribution des biens premiers et sur l'égalité d'opportunité est moins significatif que celui de l'Etat. L'entreprise, en plus d'assurer « nécessairement » une mission de service public à travers sa fonction normative de production, doit aussi protéger des intérêts privés alors que l'Etat doit exclusivement protéger l'intérêt général. La tension entre l'obligation de neutralité et la finalité de de production de l'entreprise est donc aussi beaucoup plus importante qu'au niveau de l'Etat qui doit toujours être respectueux de l'idéal de raison publique. Par conséquent, avons-nous montré, le fait que le caractère volontaire soit moins fort et la mission de service public plus étroite au niveau de l'entreprise implique que le contenu de l'obligation de neutralité ou d'égal respect sera différent pour l'entreprise par rapport à l'Etat. L'entreprise ne doit pas être neutre comme l'Etat puisque leurs finalités respectives sont différentes.

Cette extension du principe de neutralité ou d'égal respect peut être interprétée de deux manières. La première est l'accommodement raisonnable, et d'une manière générale les lois anti-discrimination. L'accommodement raisonnable partage avec le principe de neutralité libérale un fondement égalitariste. L'accommodement raisonnable est une manière pour une société juste, d'imposer aux organismes privés comme l'entreprise, une exigence d'égal respect. Mais l'accommodement raisonnable, dans la mesure où il présuppose une parfaite division institutionnelle du travail moral ne prend pas au sérieux le fait que certaines entreprises puissent être considérées comme des agents

primaires de la justice dans certaines circonstances et que dans certains contextes, elles puissent produire des injustices qui ne pourraient être compensées par les Etats.

D'où la défense d'une neutralité de conséquence (qui s'applique à l'entreprise) que l'on doit distinguer de la neutralité de justifications (qui ne s'applique qu'à l'Etat). Cette notion de « neutralité de conséquence » se veut plus exigeante que l'accommodement raisonnable. D'une part, elle suggère de considérer que certaines entreprises présentent le profil d'agents primaires de la justice dans la mesure où leur impact sur la distribution des biens premiers dépasse le simple cadre interne alors que l'accommodement raisonnable reste dans la logique d'une division du travail moral où l'entreprise n'est qu'un agent secondaire de la justice. D'autre part, elle soutient que les seules distinctions que l'entreprise peut légitimement opérer entre ses membres (actuels et futurs), par rapport aux problématiques de la diversité morale qui se pose en son sein, ne peuvent être légitimes que si elles sont justifiées par sa fonction de production.

Ceci implique alors d'ajuster la neutralité qui s'applique aux entreprises en tenant compte de leur caractère moralement marqué ou non. Ainsi, l'on serait plus enclin à considérer que si le spectre de la neutralité de justification est plus large que celui de la neutralité de conséquence, le spectre de la neutralité de conséquence des entreprises non marquées moralement sera aussi plus important que celui des « entreprises de conviction ». De même, l'exigence d'une neutralité de l'entreprise sera aussi plus forte pour les entreprises multinationales que pour les entreprises de petite taille, l'impact sur la distribution des biens premiers étant plus important chez les premières que chez les secondes.

Pour aller plus loin

Les quatre convictions auxquelles aboutit cette recherche ne constituent en fait qu'une esquisse de ce que devrait être une philosophie politique de l'entreprise plus ambitieuse. Les philosophes politiques devraient prendre un peu plus au sérieux l'entreprise comme institution sociale et proposer, en plus des théories de la justice, des

théories des agents de la justice dans un contexte où l'Etat ne peut plus tout simplement être l'unique agent primaire de la justice. Dans ce sens, les défis intellectuels futurs restent donc nombreux. Insistons sur deux questions qui mériteraient d'être approfondies à l'avenir dans le prolongement de la réflexion menée ici.

La première porte sur la thèse productiviste de la fonction de l'entreprise. Certes, nous nous sommes surtout attelés à montrer que la thèse profitabiliste ne résistait pas à l'équilibre réfléchi et donc que l'on avait de bonnes raisons de l'écarter définitivement dans la mesure où elle traduit une vision erronée de la fonction normative de l'entreprise. Ceci n'est pas un résultat négligeable surtout lorsqu'on sait l'influence de cette thèse sur des pans entiers de nos disciplines académiques voire même au niveau de l'opinion publique. Mais ceci reste insuffisant pour donner à la thèse productiviste des fondements solides. Un travail approfondi mérite donc d'être poursuivi dans ce sens car de la fonction de l'entreprise dépend grandement la conception que l'on aura d'une entreprise juste.

La seconde question à approfondir porte sur la neutralité de l'entreprise comme neutralité de conséquence. Ici aussi, nous avons montré que la thèse extensiviste, qui aurait pu encore heurter les libéraux il y a quelques années, pourrait être admise aujourd'hui par tous ceux qui estiment qu'une société qui aspire à être juste doit garantir à tous un égal respect. Cette exigence ne saurait s'arrêter aux portes de l'entreprise surtout dans un contexte d'affaiblissement structurel des Etats et de montée en puissance des entreprises. Toutefois, si les entreprises doivent afficher un égal respect aux individus et les traiter uniquement à partir de distinctions relatives à leur fonction normative, alors le statut et le contenu de la neutralité de l'entreprise mériteraient à l'avenir d'être affinés et précisés. Ce sont là deux pistes de recherches prometteuses, parmi tant d'autres.

BIBLIOGRAPHIE

Ackermann, B. (1980) *Social Justice in the Liberal State*. New Haven: Yale University Press.

Aiken, W. (1977) "The right to be saved from starvation". In *World Hunger and Moral Obligation*, Aiken W., LaFolette, H. (eds.), Prentice-Hall, pp. 85-102.

Anderson, E. (1999) "What is the Point of Equality ?". In *Ethics* 109, pp. 287-337.

Arnesson, R. (2004) "Moral Limits on the Demand of Beneficence". In *The ethics of assistance: morality and the distant needy*, Chatterjee DK (ed). Cambridge University Press, pp. 33-58.

Arnold, D. (2003) "Shared Intentions and Collective Responsibility". In *Business & Society Review* 108(4), pp. 425-461.

Arnold, D. (2006) "Transnational corporations and the duty to respect basic human rights". In *Business Ethics Quarterly* 20 (3), pp. 221-242.

Arnold, D. & Bowie, N. (2003) "Sweatshops and Respect for Persons". In *Business Ethics Quarterly* 13, pp. 221-242.

Arnold, G. (2003) "Human Rights and Business: An Ethical Analysis". In *Business and Human Rights: Dilemmas and Solutions*, Sullivan, R. (ed.), Sheffield: Greenleaf Publishing, pp. 69-81.

Arnold, G. (2006) "Corporate Moral Agency". In *Midwest Studies in Philosophy, Volume XXX: Shared Intentions and Collective Responsibility*, pp. 279-91.

Arnperger, C. & Van Parijs, P. (2003) *Ethique économique et sociale*, Paris : La Découverte.

Banque Mondiale, « Un rapport révèle que 400 millions d'enfants vivent dans l'extrême pauvreté », mis en ligne le 10 octobre 2013, consulté le 30 octobre 2014 ; <http://www.banquemondiale.org/fr/news/press->

release/2013/10/10/report-finds-400-million-children-living-extreme-poverty

Barre, R. (1965) *Economie Politique*. T.2. Themis. Paris: Presses Universitaires de France.

Barry, C. & Overland, G. (2013) "How much for a Child". In *Ethic Theory and Moral Practice* 16, pp. 189-204.

Bauhn, P. (2011) "The Extension and Limits of the Duty to rescue". In *Public Reason* 3(1), pp. 39-49.

Bélanger, M. (2008) *Devoir et pouvoir. Existe-t-il des dilemmes moraux insolubles ?* Thèse de doctorat défendue en octobre 2008 à l'Université de Montréal.

Benaissa H. & Crépon S. (2013) « L'entreprise et son tabou religieux ». In *Le Monde*, 6 Août.

Bentham, J. [1798] (1962) "An Introduction to the Principles of Morals and Legislation". In Mill, J.S. (ed.) *Utilitarianism*. London: Fontana, pp.33-77.

Berle, A. & Means, G. C. (1991) *The Modern Corporation and Private Property*. New Brunswick, NJ; London: Transaction Publishers.

Berle, A. (1931) "Corporate Power as Powers in Trust". In *Harvard Law Review* 44, pp. 1049-1074.

Berlin, I. [1958] (1969) "Two Concepts of Liberty". In I. Berlin *Four Essays on Liberty*. Oxford: Oxford University Press.

Bilchitz, D. (2010) "Do Corporations Have Positive Fundamental Rights Obligations?" In *Theoria* 57(125), pp. 1-35.

Blanc, S. (2014) « L'entreprise fait-elle partie de la structure de base ? » In *Revue de Philosophie Economique* 15 (1), pp. 167-209.

Bonin, P.Y. (2010) *La justice internationale et la répartition des ressources naturelles*. Québec : Presses de l'Université Laval.

Bouchard, F. & Taylor, C. (2008) *Commission de consultation sur les pratiques d'accommodements reliées aux différences culturelles*. Consulté le 15 mars 2012. <http://collections.banq.qc.ca/ark:/52327/bs66285>.

- Boucher, F. (2011) « Les fondements égalitaristes des pratiques d'accommodement de la diversité religieuse ». In *Revue Philosophique de Louvain* 109 (4), pp. 671-695.
- Bower, J.L., Leonard, H.B., Paine, L.S. (2011) *Capitalism at Risk: Rethinking the Role of Business*. Harvard Business Review Press.
- Bradley, F. [1876] (1989) *Ethical Studies*. New York/Oxford.
- Brown, V. (2006) "Choice, Moral Responsibility and Alternative Possibilities". In *Ethical Theory and Moral Practice* 9(3), pp. 265-288.
- Buchanan, A. (1987) "Justice and Charity". In *Ethics* 97, pp. 558-575.
- Buchanan, A., DeCamp, M. (2009) "Responsibility for Global Health". In *Justice and Health Care*, Buchanan, A., Oxford University Press.
- Burke, E. (1984) "Reflections on the revolution in France". O'Brien, C. (ed.) London: Penguin Books, pp. 151-152.
- Cameron, J. R. (1971) "'Ought' and Institutional Obligation". In *Philosophy* 46 (178), pp. 309-323.
- Caney, S. (2014) "Two kinds of Climate Justice: Avoiding Harm and Sharing Burdens". In *Journal of Political Philosophy* 22(2), pp. 125-149.
- Capul, J.Y. & Garnier, O. (1999) *Dictionnaire d'Economie et de Sciences Sociale*. Paris : Hatier.
- CEDH, « Affaire Eweida et autres c. Royaume-Uni ». Consulté le 5 avril 2013. [http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-116097#{"itemid":\["001-116097"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-116097#{)
- CEDH, « Affaire Lautsi et autres contre Italie ». Consulté le 5 avril 2013. [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-104042#{"itemid":\["001-104042"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-104042#{),
- Chandler, A. D. (2002). *The Visible Hand: The Managerial Revolution in American Business*. Cambridge, MA; London: Harvard University Press.
- Chauvier, S. (2013) « Le cosmopolitisme institutionnel ». In *Ethique des relations internationales*, Jangène Vilmer, J.B. & Chung, R. (eds), pp. 113-133.

- Christiano, T. (2010) "The Uneasy Relationship Between Democracy and Capital". In *Social Philosophy and Policy* 27(2), pp. 195-217.
- Clarke, S. (2014) "Consequential Neutrality Revivified". In *Political Neutrality: A Re-evaluation*, Merrill, R., & Weinstock, D. (Eds.). Palgrave Macmillan, pp. 109-121.
- Coase, R. (1937) "The nature of the Firm". In *Economica* 4 (16), pp. 386-405.
- Cohen, G. (1979) "The Labour Theory and the Concept of Exploitation". In *Philosophy and Public Affairs* 8, pp. 338-360.
- Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (2006) *Les accommodements raisonnables en matières religieuses et les droits des femmes: La cohabitation est-elle possible?*
http://www.cdpdj.qc.ca/publications/accommodement_religion_femmes.pdf
- Compte-Sponville, A. (2004) *Le capitalisme est-il Moral ?* Paris: Albin Michel.
- Cooper, D. (1968) "Collective Responsibility". In *Philosophy* 43, pp. 258-268.
- Cordelli, C. (2012) "The Institutional Division of Labor and the Egalitarian Obligations of Nonprofits". In *Journal of Political Philosophy* 20(2), pp. 131-155.
- Cordelli, C. (2013) "How Privatization Threatens the Private". In *Critical Review of International Social and Political Philosophy* 16(1), pp. 65-87.
- Counasse, X. & all., « Plus de 340 sociétés multinationales – dont 26 sociétés belges – ont bénéficié du dumping fiscal du Grand-Duché. Enquête », in *Le Soir.be*, mis en ligne jeudi 6 novembre 2014, consulté le 29 novembre 2014.
<http://www.lesoir.be/700069/article/economie/2014-11-05/luxleaks-comment-luxembourg-dribble-fisc-belge>
- Cour de Cassation, Chambre civile, Audience publique du 11 juillet 1892.

- Cramer, R. E., McMaster R.M., Bartell, P. A., Dragna, M., (1988) "Subject competence and minimization of the bystander effect". In *Journal of Applied Social Psychology* 18, pp. 1133-1148.
- Da Silveira, P. (1996) « Deux conceptions de la neutralité de l'Etat ». In *Philosophiques* 23(2), pp. 227-251.
- Dahl, R. (1957) "The Concept of Power". In *Behavioral Science* 2, pp. 201-215.
- Daniels, N. (1996). *Justice and Justification: Reflective Equilibrium in Theory and Practice*, New York: Cambridge University Press.
- Daniels, N. "Reflective Equilibrium". In *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Winter 2013 Edition), Edward N. Zalta (ed.), URL = <<http://plato.stanford.edu/archives/win2013/entries/reflective-equilibrium/>>.
- Darley, J. & Latané, B. (1968) "Bystander intervention in emergencies: diffusion of responsibility". In *Journal of Personality and Social Psychology* 8, pp. 377-383.
- De Grauwe, P. & Camerman, F. (2003) "Are Multinationals Really Bigger Than Nations?" In *World Economics* 4(2), pp. 23-37.
- Dempsey, J. (2013) "Corporations and Non-Agential Moral Responsibility". In *Journal of Applied Philosophy* 30(4), pp. 334-350.
- Demuijnck, G. & Ngnodjom, H. (2011) "Public-Private Partnerships and Corruption in Development Countries". In *Business and Professional Ethics Journal* 30(3/4), pp. 253-268.
- Demuijnck, G. (2013) "Duties of Justice in Business". In *Handbook of the Philosophical Foundations of Business Ethics*. Luetge, C. (ed.), Springer, pp. 743-760.
- Denis, H. (1966) *Histoire de la pensée économique*. Paris: Thémis.
- Diestch, P. & Rixen, T. (2014) "Tax competition and Global Background Justice". In *Journal of Political Philosophy* 22(2), pp. 150-177.
- Dodd, M. (1932) "For Whom Are Corporate Manager Trustees?". In *Harvard Law Review* 45, pp. 1145-1148.

- Donaldson, T. (1982) *Corporation and Morality*. Prentice-Hall.
- Donalson, G. & Lorsch, J.W. (1984) *Decision Making at the Top: The Shaping of Strategic Direction*. Basic Books.
- Drucker, P. F. (1993) *Concept of the Corporation*. New Brunswick, NJ; London, Transaction Publishers.
- Drucker, P.F. (1974) *Management: Tasks, Responsibilities*. Practices, Harper & Row, New York.
- Drucker, P.F. (1994) *The Post-capitalist Society*. New York: HarperBusiness.
- Dubbink, W. & Smith, J. (2010) "A Political Account of the Corporation as a Morally Responsible Actor". In *Ethical Theory and Moral Practice* 14(2), pp. 223-246.
- Dunfee, T. & Warren, D. (2001) "Is guanxi ethical? A normative analysis of doing business in China". In *Journal of Business Ethics* 32(3), pp. 191-204.
- Dunfee, T. (2005) "Do Firm With Unique Competencies for Rescuing Victims of Human Catastrophes Have Special Obligations? Corporate Responsibility and AIDS Catastrophe in Sub-Saharan Africa". In *Business Ethics Quarterly* 16, pp.185-210,
- Duska, R.F. (1996) "Ethics, Law and The Social sciences: Reflections on Robin, King and Reidenbach". In *American Business Law Journal* 34(2), pp. 301-316.
- Duska, R.F. (1997) "The Why of Business Revisited". In *Journal of Business Ethics* 16 (12/13), pp. 1401-1409.
- Duska, R.F. (2000) "Business Ethics: Oxymoron or Good Business". In *Business Ethics Quarterly* 10 (1), pp. 111-129.
- Dworkin, R. (1977) *Taking Rights seriously*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Dworkin, R. (1981) "What is Inequality ? Part I: Equality of welfare". In *Philosophy and Public Affairs* 10, pp. 185-246.
- Dworkin, R. (1985) "Liberalism". In *A Matter of Principle*, Cambridge, MA: Harvard University Press, pp. 181-204.

- Dworkin, R. (2000) *Sovereign Virtue: The Theory and Practice of Equality*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Epstein, R. A. (1995) *Forbidden Grounds. The Case Against Employment Discriminations Laws*. Harvard University Press.
- Eskrine, T. (2003) *Can Institutions Have Responsibilities? Collective Moral Agency and International Relations*. Palgrave Macmillan.
- Feinberg, J. (1970) *Doing and Deserving: Essays in the Theory of Responsibility*. Princeton: Princeton University Press.
- Feinberg, J. (1984) *The Moral Limits of the Criminal Law. Vol. 1, Harm to Others*. New York: Oxford University Press.
- Ferreras, I. (2012) *Gouverner le capitalisme*. Paris : Presses Universitaires de France.
- Frankfurt, H. (1987) "Equality as a moral ideal". In *Ethics* 98, pp. 21-43.
- Freeman and al. (2004) "Stakeholder Theory and The Corporate Objective Revisited". In *Organization Science* 15 (3), pp. 364-369.
- Freeman, R.E. (1984) *Strategic Management: A Stakeholder Approach*. Boston: Pitman.
- Freeman, S. (2007) *Rawls*. Milton Park. New York: Routledge.
- French, P. (1979) "The corporation as a moral agent". In *American Philosophical Quarterly* 16(3), pp. 207-215.
- French, P. (1984) *Collective and Corporate Responsibility*. New York: Columbia University Press.
- French, P. (1996) "Integrity, intentions, and corporations". In *American Business Law Journal* 34, pp. 141-155.
- French, P. (ed.) (1998) *Individual and Collective Responsibility*. Rochester. VT: Schenkman.
- Friedman, M. (1970) "The Only Responsibility of Business is to Increase its Profits". In *The New York Times Magazine*, 13 Septembre.
- Friedman, M. [1962] (2010) *Capitalisme et Liberté*. Leduc. S. Editions. Paris. Trad. Robert Laffont.

- George, W. (2003) *Authentic Leadership*. San Francisco: Jossey- Bass.
- Ghoshal, S. & Bartlet, C.A. (1997) *The Individualized Corporation*. New York: Harper Business Publishers.
- Goodin, R. (1985) *Protecting the Vulnerable: a reanalysis of our social responsibilities*. Chicago : University of Chicago Press.
- Goodin, R.E. & Reeve, A. (1989) *Liberal Neutrality*. Routledge.
- Goodpaster, K. (2007) *Conscience and Corporate Structure*. Blackwell Pub.
- Goodpaster, K.E. (1983) "The Concept of Corporate Responsibility". In *Journal of Business Ethics* 2(1), pp. 1-22.
- Goodpaster, K.E. (2007) *Conscience and Corporate Culture*. Malden, MA: Blackwell Publishing.
- Gosseries, A. & Ponthière, G. (2008) « The democratic firm ». In *Revue de philosophie économique* 9 (1), pp. 3-9.
- Gosseries, A. (2004) *Penser la justice entre les générations. De l’Affaire Perruche à la réforme de retraites*. Paris: Aubier Flammarion.
- Gosseries, A. (2007) "Should They Honor The Promises of Their Parent’s Leaders". In *Ethics & International Affairs* 21 (1), pp. 99-125.
- Gosseries, A. (2011) « Qu’est-ce que le suffisantisme ? ». In *Philosophiques* 38 (2), pp. 465-492.
- Gosseries, A. (2012) « Juste salaire, Juste prix ». In *La Libre Belgique*, 3 novembre 2012. Suppl. *La Libre Entreprise*, p. 9.
- Gosseries, A. (2012) « La propriété peut-elle justifier la primauté actionnariale ? » In *L’entreprise, formes de la propriété et responsabilités sociales*, B. Rogé (ed.) Paris: Lethielleux, pp. 439-467.
- Gosseries, A. (2013) « Le défi de Lay ». In *La Libre Belgique*, 5 octobre 2013.
- Gosseries, A. (2013) « Nations et Générations ». In *Ethique des relations internationales. Problématiques contemporaines*. Chung, R., Jeangène Vilmer, J.B, (eds.) Paris: Presses Universitaires de France, pp. 331-354.

- Green, M. (2005) "Institutional Responsibility for Moral Problems". In *Global Responsibilities : Who Must Deliver on Human Rights/Needs ?* Kuper, A. (ed.) New York, London: Routledge, pp. 117-133.
- Greenpeace & Amnesty International. (2012) *Une vérité toxique : A propos de Trafigura, du Probo Koala et du déversement de déchets toxiques en Côte d'Ivoire*. Amnesty International Publications.
- Habermas, J. (2001) *Après l'Etat-nation. Une nouvelle constellation du politique*. Paris: Fayard.
- Hansmann, H. (1996) *The Ownership of Enterprise*, Cambridge (Mass.): Harvard University Press.
- Hardimon, M. O. (1994) « Role Obligations ». In *The Journal of Philosophy* 91 (7), pp. 333-363.
- Heath J., Moriarty, J. & Norman, W. (2010) "Business ethics and [or as] Political Philosophy". In *Business Ethics Quarterly* 20 (3), pp. 427-452.
- Heath, J. (2004) "A Market Failures Approach to Business Ethics". In *Studies in Economic Ethics and Philosophy*, Hodgson, B. (ed) , pp. 69-89.
- Heath, J. (2006) "Business Ethics Without Stakeholders". In *Business Ethics Quarterly* 16 (3), pp. 533-557.
- Held, V. (1970) "Can a random collection of individuals be morally responsible?" In *The Journal of Philosophy* 67, pp. 471-481.
- Hirschman, A. O. (1970), *Exit, Voice, Loyalty: Responses to Decline in Firms, Organizations, and States*, Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Hobbes, T. [1651] (1968) *Leviathan*, New York: Penguin.
- Holmes, S., Sustain, C.R. (1999) *The Cost of rights. Why Liberty Depends on Taxes*. WW Norton & Co, New York/London.
- Hsieh, N. & Wettstein, F. (2014) "Corporate Social Responsibility and Multi-National Corporations". In *Handbook of Global Ethics*, Darrel Moellendorf, D. and Widdows H. (eds.), Acumen Publishing.

- Hsieh, N. (2005) "Property Rights in Crisis: Manager and Rescue". In *Ethics and the Pharmaceutical Industry in the 21st Century*, Santoro, M. & Gorrie, T. (eds.) New York: Cambridge University Press, pp. 379-385.
- Hsieh, N. (2009) "Does Global Business Have a Responsibility to Promote Just Institutions?" In *Business Ethics Quarterly* 19, pp. 251-273.
- Hsieh, N. (2013) "Multinational Corporations, Global Justice and Corporate Responsibility: A Question of Purpose". In *Notizie di POLITEIA* 28 (106), pp. 129-147.
- Hsieh, N., Wettstein, F. (2014) Corporate Social Responsibility and Multinational Corporations. In *The Routledge Handbook of Global Ethics*, Moellendorf, D., Widdows, H. (eds) London: Routledge, pp. 251-266.
- Hume, D. (1751) *Enquiries Concerning Human Understanding and Concerning the Principles of Moral*. Oxford: Oxford University Press.
- Isaacs, T. (2011) *Moral Responsibility in Collective Contexts*. Oxford: Oxford University Press.
- Jaworsky, P. (2013) "Moving Beyond Market Failures: When the Failure is Government's". In *Business Ethics Journal Review* 1 (1), pp. 1-6.
- Jensen, M. (2002) "Value Maximization, Stakeholder Theory, and the Corporate Objective Function". In *Business Ethics Quarterly* 12(2), pp. 235-256.
- Jensen, M.C. (2002) "Value Maximization and the Corporate Objective Function". In *Unfolding Stakeholder Thinking*, Andriof, J., Waddock, S., Rahman, S., Husted, B., Greenleaf Publishing.
- Jeske, D. (2014) "Special Obligations". In *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Edward N. Zalta (ed.), URL = <<http://plato.stanford.edu/archives/spr2014/entries/special-obligations/>>.
- Jeurissen, R. & Keijzers, G. (2004) "Future Generations and Business Ethics". In *Business Ethics Quarterly* 14 (1), pp. 47-69.
- Johannès, F. (2014) « Baby Loup : épilogue et décision de la Cour de Cassation ». In *Le Monde.fr*, 27 juin.

- Johannès, F. (2014) « La Cour de Cassation confirme le licenciement de la salariée voilée ». In *Le Monde.fr*, 25 juin.
- Jordi, C. (2010) "Rethinking the firm's mission and purpose". In *European Management Review* 7, pp. 195-204.
- Kamm, F.M. (2007) *Intricate Ethics: Rights, Responsibilities, and Permissible Harm*. Oxford: Oxford University Press.
- Kant, E. [1785] (1994). *Métaphysique des mœurs II*. Paris. Garnier Flammarion, trad. Alain Renaut.
- Kobrin, S. (2009) "Private Political Authority and Public Responsibility: Transnational Politics, Transnational Firms and Human Rights". In *Business Ethics Quarterly* 19, pp. 349-374.
- Kolstad, I. (2007) "Why Firms Should Not Always Maximize profits". In *Journal of Business Ethics* 76, pp. 136-145.
- Kymlicka, W. (2001) *La Citoyenneté multiculturelle. Une théorie libérale du droit des minorités*. Montréal: Boréal.
- Ladd, J. (1991) "Corporativism". In *The Spectrum of Responsibility*, French, P. (ed.) New York: St Martin's Press, pp. 305-312.
- Lane, M. (2005) "The Moral Dimension of Corporate responsibility". In *Global Responsibilities*, Kuper, A. (ed.) New York: Routledge, pp. 281-297.
- Larmore, C. (1987) *Patterns of Moral complexity*. Cambridge University Press.
- Lewis, H.D. (1948) "Collective Responsibility". In *Philosophy* 24, pp. 3-18.
- Lewis, H.D. (1971) "The Non-Moral Notion of Collective Responsibility" In *Individual and Collective Responsibility*, French, P. (ed.), Cambridge, MA.
- List, C. & Pettit, P. (2006) "Group Agency and Supervenience". In *Southern Journal of Philosophy* 44, pp. 85-105.
- List, C., Pettit, P. (2011) *Groupe Agency. The Possibility, Design, and Status of Corporate Agents*. Oxford: Oxford University Press.
- Luban, D. (1988) *Lawyers and Justice: An Ethical Study*. Princeton University Press.

- Maclure, J. (2007) « Une défense du multiculturalisme comme principe de morle politique ». In *La justice à l'épreuve de la diversité culturelle*, Jézéquel, M. (ed.), Quebec : Yvon Blais.
- Maclure, J., Taylor, C. (2010) *Laïcité et Liberté de conscience*. Paris: La Découverte.
- Malm, H.M. (2000) "Bad Samaritan Laws: Harm, Help, or Hype". In *Law and Philosophy* 19(6), pp. 707-750.
- Mandeville, B. (1714) *La Fable des abeilles*. Paris: Vrin.
- May, L. (1987) *The Morality of Groups*. Notre Dame: University of Notre Dame Press.
- May, L. (1991) "Vicarious actions and corporate responsibility". In *The Spectrum of Responsibility*, French, P. (ed.), New York: St. Martin's Press, pp. 313-324.
- Mbonda, E. (2008). « L'aide humanitaire : devoir de vertu ou devoir de droit ». In *Revue Aspects* 2, pp. 127-141.
- Mbonda, E.M. (2013) « Aide au développement et responsabilité sociale des multinationales ». In *Ethique publique* 15 (2) pp. 55-75.
- McKinsey, M. (1981) "Obligations to the Starving". In *Nous* 15(3), pp. 309-323.
- McMahon, J.M., Harvey, R.J. (2007) "The Effect of Moral Intensity on Ethical Judgment". In *Journal of Business Ethics* 72(4), pp. 335-357.
- Merrill, R., & Weinstock, D. (Eds.) (2014) *Political Neutrality: A Re-evaluation*, Palgrave: Macmillan.
- Metzger, M. B. (1984) "Corporate Criminal Liability for Defective Products : Policies, problems and Prospects". In *The Georgetown Law Journal* 73, pp. 1-88.
- Mill, J.S. (1861) *Utilitarianism*. London: Fontana.
- Miller, D. (1990) *Market, State, and Community: Theoretical Foundations of Market Socialism*. Oxford University Press.
- Miller, D. (1999) *Principles of Social Justice*. Cambridge, Mass.

Miller, D. (2001) "Distributing Responsibilities". In *The Journal of Political Philosophy* 9(4), pp. 453-471.

Moriarty, J. (2005) "On The relevance of Political Philosophy to Business Ethics". In *Business Ethics Quarterly* 15(3), pp. 455-473.

Morri J. (2014) « Une pilule dure à avaler : La Cour suprême des Etats-Unis consacre l'entreprise de tendance à but lucratif ». In *La Revue des droits de l'homme*[En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 10 septembre 2014, consulté le 22 décembre 2014. URL : <http://revdh.revues.org/871>

Narveson, J. (2002) "Collective Responsibility". In *Journal of Ethics* 6, pp. 179-198.

Narveson, J. (2003) "We Don't Owe Them a Thing. A Tough-Minded but Soft-Hearted View of Aid to the Faraway Needy". In *The Monist* 3(86), pp. 419-433.

Narveson, J. (2004) "Is World Poverty a Moral Problem for the Wealthy ?" In *The Journal of Ethics* 8(4), pp. 397-408.

Néron, P.Y. (2010) "Business and the Polis: What does it mean to see corporations as political actors ?" In *Journal of Business Ethics* 94 (3), pp. 333-352.

Norman, W. (2012) "Business Ethics as Self-Regulation: Why Principles that Ground Regulations Should be Used to Ground Beyond-Compliance Norms as Well". In *Journal of Business Ethics* 102 (1), pp. 43-57.

Norman, W., Néron, P.Y. (2013) « Mondialisation économique et Ethique des affaires ». In *Ethique des relations internationales*, Jeangène Vilmer, J.B., Chung, R. (eds), pp. 329-351.

Nozick, R. [1974] (1998) *Anarchie, Etat et Utopie*. Paris: Presses Universitaires de France.

Nussbaum, M. (2007) *Frontiers of Justice*. Cambridge: Harvard University Press.

O'Neill, M. (2008) "Three Rawlsian Routes towards Economic Democracy". In *Revue de Philosophie économique* 9(1), pp. 29-55.

- O'Neill, O. (2001) "Agents of Justice". In *Metaphilosophy* 32 (1/2), pp. 180-195.
- O'Neill, O. (2005) "The dark side of human rights". In *International Affairs* 81(2), pp. 427-439.
- Ogien, R. (2003) *Le rasoir de Kant et autres essais de philosophie pratique*. L'éclat.
- Ogien, R. (2011) *L'influence de l'odeur des croissants chauds sur la bonté humaine et autres questions de philosophie morale expérimentale*. Paris : Grasset.
- Ogien, R., Canto-Sperber, M. (2010) *La philosophie morale*. Paris: Presses Universitaires de France.
- Palazzo, G. & Scherer, A. G. (2006) "Corporate legitimacy as deliberation. A communicative framework". In *Journal of Business Ethics* 66, pp. 71-88.
- Pettit, P. (2007) "Responsibility Incorporated". In *Ethics* 117, pp. 171-201.
- Philips, M. (1992) "Corporate Moral Personhood and Three Conceptions of the Corporation". In *Business Ethics Quarterly* 2(4), pp. 435-459.
- Philips, M. (1995) "Corporate Moral Responsibility. When It might Matter". In *Business Ethics Quarterly* 5(3), pp. 555-576.
- Philips, R. & Margolis, J. (1999) "Towards an Ethics of Organizations". In *Business Ethics Quarterly* 9(4), pp. 619-638.
- Piliavin, I., Rodin, J., Piliavin, J.A., (1969) "Good samaritanism : an underground phenomenon". In *Journal of Personality and Social Psychology* 13 (9), pp. 289-299.
- Pogge, T. (2002) *World Poverty and Human Rights: Cosmopolitans Responsibilities and Reforms*.
- Porter, T. (2009) "The division of moral labour and the basic structure restriction". In *Politics Philosophy Economics* 8, pp. 173-199.
- Post, J.E., Preston, L.E., Sachs, S. (2002) "Managing the Extended Enterprise: The New Stakeholder View". In *California Management Review* 45 (1), pp. 5-28.

- Putterman, H. (1988) "The Firm as Association versus the Firm as Commodity. Efficiency, rights and ownership". In *Economics & Philosophy* 4(2), pp. 243-266.
- Quinton, A. (1975) "Social Objects". In *Proceedings of the Aristotelian Society* 75, pp. 1-27.
- Quong, J. (2011). *Liberalism without perfection*. Oxford: Oxford University Press.
- Rawls, J. (1974) "The Independence of Moral Theory". In *Proceedings and Addresses of the American Philosophical Association* 47, pp.5-22.
- Rawls, J. [1971] (1987) *Théorie de la Justice* (trad. Audard, C.). Paris: Seuil.
- Rawls, J. (1997) "The Idea of Public Reason Revisited". In *The University of Chicago Law Review* 64(3), pp. 765-805.
- Rawls, J. [1993] (1995) *Libéralisme Politique* (trad. Audard, C.). Paris: Presses Universitaires de France.
- Raz, J. (1986) *The Morality of Freedom*. Oxford: Oxford University Press.
- Robé, J.P. (1999) *L'entreprise et le droit*. Paris: Presses Universitaires de France.
- Robé, J.P. (2011) "The Legal Structure of the Firm". In *Accounting, Economics and Law* 1(1), 85p.
- Roberts, J. (2004) *The Modern Firm*. Oxford: Oxford University Press.
- Rodin, D. (2005) "The Ownership Model of Business Ethics". In *Metaphilosophy* 36 (1/2), pp. 163-181.
- Roe, M.J. (2001) "The Shareholder Wealth Maximization Norm and Industrial Organization". In *University of Pennsylvania Law Review* 149, pp. 2063-2082.
- Rosen, G. (2004) "Scepticism about Moral Responsibility". In *Philosophical Perspectives* 18, pp. 295-313.
- Ruggie, J. (2011) Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework.

www.businesshumanrights.org/media/documents/ruggie-/ruggie-guiding-principles-21-mar-2011.pdf.

Salmond, J.W. (1957) *Salmond on the Law of Torts*. Sweet & Maxwell.

Sandel, M. (2012) *What Money Can't Buy: The moral Limits of Markets*. Paperback.

Satz, D. (2005) "Response to World Poverty and Human Rights. What Do We Owe the Global Poor". In *Ethics & International Affairs* 19, N°1. 47-54.

Satz, D. (2010). *Why Some Things Should Not Be For Sale. The Moral Limits of Market*. Oxford University Press.

Say, J.B. (2003) *5ème Leçon d'économie politique. Cours au Collège de France. Œuvres Complètes*. Tome IV. Economica.

Scanlon, T.M. (1998) *What Do We Owe to Each Other*, Cambridge: Belknap Press.

Scheffler, S. (2010) *Equality and tradition. Questions of Value in Moral and Political Theory*. Oxford University Press.

Scheffler, S., Munoz-Dardé, V. (2005) "The Division of Moral Labour". In *Aristotelian Society Supplementary Volume* 79, pp. 229-284.

Sen, A. (1985) *Commodities and Capabilities*. Amsterdam: North-Holland.

Sen, A. (1992) *Inequality Re-examined*. Oxford: Clarendon Press.

Shue, H. (1981) "Exporting Hazards". In *Ethics* 91 (4), pp. 579-606.

Shue, H. (1988) "Mediating duties". In *Ethics* 98, pp. 687-704.

Sidgwick, H. (1874) *The Methods of Ethics*, London: Macmillan.

Singer, M. (1965) "Negative and Positive Duties". In *The philosophical Quarterly*, Vol. 15. N°59. April. 97-103.

Singer, P. (1972) "Famine, Affluence and Morality". In *Philosophy and Public Affairs*, vol. 1. 229-243.

Singer, P. (1997), "The drowning child and the expanding circle". In *New Internationalist Magazine*, Issue 289, April 5, <http://newint.org/features/1997/04/05/drowning/>

- Singer, P. (2009) *The Life You Can Save. Acting Now to End World Poverty*. Random House.
- Smiley, M. (1992) *Moral Responsibility and the Boundaries of Community*. Chicago: University of Chicago Press.
- Smiley, M. (2010) "Collective Responsibility," In *Stanford Encyclopedia of Philosophy* <http://plato.stanford.edu/entries/collectiveresponsibility/>
- Smith, A [1776] (1999) *Richesse des Nations*. Paris: GF Flammarion.
- Sosa, D. (2009) "What is It Like to Be a Group?" In *Social Philosophy and Policy*, 26 (1), pp. 212–226.
- Stout, L.A. (2002) "Bad and Not-So-Bad Arguments for Shareholder Primacy". In *Southern California Law Review* 75 (5), pp. 1189-1209.
- Susan, J. (1982) "The Duty to Relieve Suffering". In *Ethics* 93(1), pp. 4-21.
- Sverdlik, S. (1987) "Collective Responsibility". In *Philosophical Studies* 51, pp. 61–76.
- Tappolet, C. (2000) *Emotions et Valeurs*, Paris: PUF.
- Taylor, R.S. (2004) "Self-Realization and the Priority of Fair Equality of Opportunity". In *Journal of Moral Philosophy* 1 (3), pp. 333-347.
- Thompson, J. (2006) "Collective Responsibility for Historic Injustice". In *Midwest Studies in Philosophy* XXX, pp. 154-167.
- Tullberg, J. (2004) "Illusions of Corporate Power: Revisiting the Relative Powers of Corporations and Governments". In *Journal of Business Ethics* 52, pp. 325-333.
- Tuomela, R. (1989) "Actions by Collectives". In *Philosophical Perspectives* 3, pp. 471-496.
- Ulrich, P. (2008) *Integrative Economic Ethics: Foundations of a Civilized Market Economy*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.
- Unger, P.K. (1996) *Living high and Letting Die: Our illusion of innocence*. Oxford University Press.
- Van Parijs, P. (1993) « La justice et la démocratie sont-elles incompatibles ? » In *Revue européenne des sciences sociales* 97, pp. 133-149.

- Van Parijs, P. (2005) « Qu'est-ce qu'une nation juste, un monde juste, une entreprise juste ? » In *Ethique et commerce. Réalités et Illusions*. Mertz, F. (ed). Paris: L'Harmattan, pp. 11-34.
- Vanderborcht, Y. & Van Parijs, P. (2005) *L'allocation universelle*. Paris: La Découverte.
- Velasquez, M. (2003) "Debunking Corporate Moral Agency". In *Business Ethics Quarterly* 13(4), pp. 531-562
- Vogel, D. [2005] (2008) *Le marché de la vertu. Possibilités et limites de la responsabilité sociale des entreprises*. Economica.
- Walzer, M. (1983) *Spheres of Justice. A defense of pluralism and equality*. New York: Basic Books.
- Walzer, M. (1998) "On Involuntary Association". In *Freedom of Association*, Gutman, A. (ed.), pp. 64-74.
- Weber, M. (1914) *Economy and Society*, Vol. 1. Berkeley: University of California Press.
- Werhane, P. (1985) *Persons, Rights and Corporations*. Englewood Cliffs: Prentice-Hall
- Wettstein, F. (2009) *Multinational Corporations and Global Justice: Human Rights Obligations of a Quasi-Governmental Institution*. Stanford University Press.
- Wettstein, F. (2012) "Collaborative Responsibility in the Collective Age: Toward a Conception of Collaborative Responsibility". In *Business and Society Review* 117 (2), pp. 155-184.
- White, S. (1997) "Freedom of Association and the Right to Exclude". In *The Journal of Political Philosophy* 5 (4), pp. 373-391.
- Williamson, G. & Winter, S.G. (1991) *The Nature of the firm*. Oxford: Oxford University Press.
- Wolfe, A. (1993) "The Modern Corporation: private agent or public actor?" In *Washington and Lee Law Review* 50 (4), pp. 1672-1696.
- Young, I. M. (2006) "Responsibility and global justice: A social connection Model". In *Social Philosophy and Policy* 23 (1), pp. 102-130.

RESUME

Cette thèse soutient la nécessité de passer de l'éthique des affaires à une philosophie politique de l'entreprise qui connecte responsabilité sociale de l'entreprise et idée de justice. L'esquisse d'une telle philosophie politique de l'entreprise fait face à deux enjeux : 1. l'identification de l'entreprise comme un agent moral ; 2. la détermination du contenu de ses obligations morales comme institution sociale. En arguant pour une clause de différenciation fonctionnelle dans la manière de définir les obligations morales de l'entreprise comme institution sociale, quatre idées principales sont défendues. 1. L'entreprise est titulaire d'obligations morales. Celles-ci sont distinctes, mais fondent, celles de ses membres. 2. Le fondement des obligations morales de l'entreprise repose sur sa capacité sous condition de compatibilité avec sa fonction. Par conséquent, les obligations morales de l'entreprise sont des obligations générales compatibles avec sa fonction. L'exigence de compatibilité est considérée comme une contrainte importante et non comme un veto. 3. La fonction normative de l'entreprise est la production des biens et des services marchands en vue de permettre aux individus de combler leurs besoins fondamentaux. Leur fonction n'est pas de rechercher ou de maximiser le profit des actionnaires. 4. En raison de sa capacité d'allouer et d'affecter la distribution des biens premiers, entre autres par sa fonction de production qui est toujours d'intérêt public, l'entreprise a une obligation d'égal respect face au fait du pluralisme qui s'exprime en son sein.

SUMMARY

This thesis advocates the need to move from business ethics to a political philosophy of firms that connects corporate social responsibility to the idea of justice. Sketching a political philosophy of firms raises two challenges: 1. identifying the firm as a moral agent; 2. determining the content of its moral obligations as a social institution. While arguing for a functional differentiation proviso in how to define the moral obligations of the firm as a social institution, four main ideas are defended. 1. The firm holds moral obligations; these obligations are distinct of, but found, the obligation of its members. 2. The basis of the moral obligations of the firm is the degree of its capacity, on the condition of being compatible with its function. Firms' moral obligations are thus general obligations compatible with their function. This requirement of compatibility is considered as an important constraint, but not as a veto. 3. The normative function of the firm is the production of market goods and services that enable individuals to meet their basic needs. Their goal is not the maximization of profits for shareholders. 4. Because of its ability to affect the distribution of primary goods, especially through its production function that is always of public interest, the firm has an obligation of equal respect with regards to the fact of pluralism of its workplace.