

ATELIER PUCA
« ENJEUX ECONOMIQUES DE LA NORMALISATION
TECHNIQUE »

3^{ème} Séminaire 22 octobre 2012

NORMALISATION, RESPONSABILITE, RISQUES

Liste des participants

Intervenants (par ordre d'apparition)

Pierre Théron, Actuaire associé du cabinet GALEA et associés
Jean-Marc Picard, Professeur à l'Université technologique de Compiègne
Hélène Aubry, Professeur de droit privé à l'Université Paris XI
Christian Brodhag, Directeur de recherche à l' Ecole Nationale Supérieure des Mines de Saint-Étienne,
Représentant français dans la négociation ISO 26000 2005-2008
Jean-Pierre Galland, Chercheur au LATTES Ecole des Ponts de Paris Tech
John Ketchell, Strategic Adviser au CEN (Comité Européen de Normalisation)

Invités (par ordre alphabétique)

Patrice Aubertel, Chargé de mission/Expert au PUCA
Marina Audino, Service aménagement et de l'immobilier de la SCET
Alain Ayong Le Kama, Professeur à l'Université de Paris Ouest Nanterre
Véronique Bual, Juriste à la Mairie d'Orsay
Mireille Chiroleu-Assouline, Professeur d'économie à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne
Thierry Dastarac, Représentant/consultant du pôle consommateur de la CNAFC
Aurélié Delemarle, LATTES/ESIEE
Frédéric Henry, Directeur du Bureau de Normalisation au FCBA/BNBA
Stéphane Jock, Juriste Droit Economique de Décathlon (Oxylane)
Annette Kari, Directrice Service aménagement et de l'immobilier/Architecte DPLG au SCET
Valéry Laurent, Directeur Adjoint BNTEC - Bureau de Normalisation des Techniques et Equipements de
la Construction du Bâtiment, Fonctionnant par délégation d'AFNOR
Paola Mennesson, Ingénieur d'Etudes au CNRS/MESHS
Laurence Mine, Développement Durable Associée IDDEO
Michel Moreaux, Professeur Emérite de l'Université Toulouse I et Membre de l'Ecole d'économie de
Toulouse
Stéphane Moulière, Responsable Département Transport Energie et Communication à l'AFNOR
Fabienne Péraldi-Leneuf, Professeur de droit public à l'Université Lille 2
Hervé Pétard, Délégué Général de Briques de France
Patrick Ponthier, Délégué Général à l'AIMCC
Emmanuel Raoul, Secrétaire permanent du PUCA au MEDDE
Tiphaine Rodriguez, Responsable de l'urbanisme à la Mairie d'Orsay
Marie-Pierre Strub, Responsable des activités de normalisation de qualité de l'eau à l' INERIS

1^{ère} partie :

Normalisation et management du risque

A. Les risques, les assurances et la normalisation

par Pierre Théron, Actuaire associé du cabinet GALEA et associés

Introduction

L'activité d'assurance permet de sécuriser les agents économiques par le transfert de risque vers une entité avec une aversion au risque relative moindre. C'est une activité construite sur des fondamentaux différents du développement de la finance de marché. En effet, l'assurance couvre le risque, contrairement à la finance de marché qui mutualise le risque.

L'assurance participe de fait à la sécurisation de l'économie en permettant la mobilisation de capitaux pour le développement de l'économie.

Le cycle inversé de production conduit à des provisions techniques conséquentes. Les provisions appartiennent aux assureurs mais sont destinées aux assurés dans le cadre de contrats d'assurance vie, de sinistres etc.

Le volume fait qu'en pratique les assureurs ont dans leur bilan des placements (en actif) et des provisions (en passif) d'une valeur totale de 2000 milliards d'euros, à titre de comparaison, équivalent au PIB Français.

Bilan des organismes d'assurance de 2009 à 2011

En milliards d'euros				
Actif	2009	2010	2010 (*)	2011
Réassureurs	77,6	83,0	83,4	91,4
Placements hors contrats en unités de compte - UC	1 421,1	1 530,8	1 531,1	1 577,0
Placements en UC	209,1	222,5	220,5	205,0
Autres actifs	113,9	117,1	118,2	130,0
Total actif	1 821,7	1 953,4	1 953,3	2 003,4
Passif				
Fonds propres	135,3	141,7	144,6	144,7
Provisions hors UC	1 337,8	1 439,5	1 438,0	1 487,8
Provisions en UC	210,6	223,8	221,8	206,1
Autres passifs	138	148,4	148,9	164,8
Total passif	1 821,7	1 953,4	1 953,3	2 003,4
Plus-values latentes	79,2	69,5	63,0	46,2
Bilan en valeur de marché	1 900,9	2 022,9	2 016,3	2 049,6

Source : Secrétariat général de l'Autorité de contrôle prudentiel.

I. Les sources de Normalisation

Comment ces normes ont un impact sur les activités économiques ?

De par ses spécificités et son rôle dans l'économie, l'activité d'assurance est principalement soumise à une normalisation prudentielle issue de directives européennes du début des années 70 (Solvabilité I) et à une normalisation comptable calquée sur le PCG pour les comptes sociaux, et le règlement 2000-05 du CRC et les Normes IFRS pour les comptes consolidés.

La normalisation prudentielle et comptable sont actuellement étroitement liées par le Code des assurances, qui comprend l'ensemble des règlements qui régissent les sociétés d'assurances et les relations entre assureurs et assurés. C'est un code dans lequel sont entremêlés le droit du contrat d'assurance et les règles comptables.

Ces deux volets font actuellement l'objet de profondes révisions depuis 2006. En effet, Solvabilité II est une réforme réglementaire européenne en cours. Son objectif principal est de mieux adapter les fonds propres exigés avec les risques que les assurances encourent dans leur activité.

II. Futur référentiel prudentiel : Solvabilité II

Solvabilité II repose sur trois piliers ayant chacun un objectif : disposer d'un niveau de fonds propres suffisants pour faire face aux risques, abolir les distorsions de concurrence entre les assureurs de l'Union Européenne et enfin, lutter contre la concurrence internationale.

Plus précisément, le premier pilier a pour objectif de définir les normes quantitatives de calcul des provisions techniques et des fonds propres à horizon d'un an. Ces niveaux réglementaires sont définis pour les fonds propres :

- le MCR (*Minimum Capital Requirement*) représente le niveau minimum de fonds propres en dessous duquel l'intervention de l'autorité de contrôle sera automatique ;
- le SCR (*Solvency Capital Requirement*) représente le capital cible nécessaire pour absorber le choc provoqué par un risque majeur c'est-à-dire tous les risques liés à l'activité tels que le risque de souscription, le risque de crédit, le risque opérationnel, le risque de liquidité et le risque de marché (par exemple : un sinistre exceptionnel, un choc sur les actifs...).

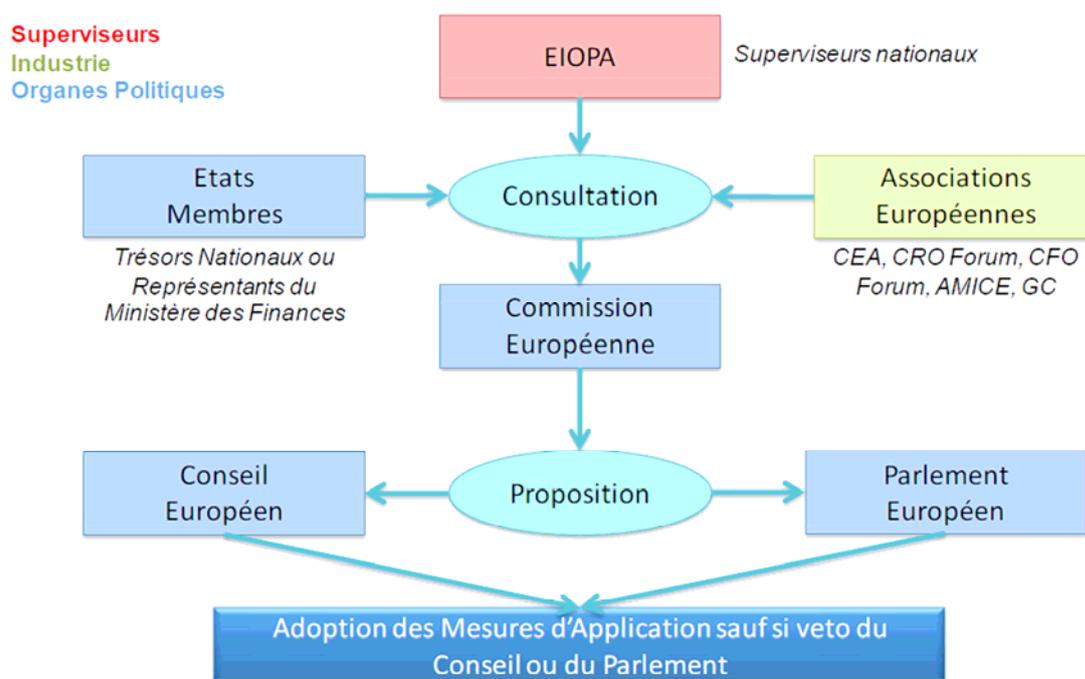
Ces capitaux requis permettent à l'entité de ne pas être en « ruine » à horizon d'un an avec une probabilité de 99.5%.

Le deuxième pilier, portant sur la gestion des risques et de gouvernance, instaure des normes qualitatives de suivi des risques en interne aux sociétés et précise les modalités suivant lesquelles l'autorité de contrôle doit exercer ses pouvoirs de surveillance dans ce contexte. L'identification des sociétés « les plus risquées » est un objectif et les autorités de contrôle auront en leur pouvoir la possibilité de réclamer à ces sociétés de détenir un capital plus élevé que le montant suggéré par le calcul du SCR et/ou de réduire leur exposition aux risques.

Le troisième pilier fixe une volonté de transparence et définit l'ensemble des informations détaillées auxquelles le public aura accès, d'une part, et auxquelles les autorités de contrôle pourront avoir accès pour exercer leur pouvoir de surveillance, d'autre part.

Cela a donné lieu à une Directive Européenne prévue pour 2015 ou 2016 mais on constate déjà des effets anticipés et concrets : rapprochements / fusions d'entités, mécanismes de transfert de risque et d'allocation stratégique d'actifs (placements action). Détenir des actions coûte très cher au capital. En effet, par exemple, pour l'achat de 100 en action, il faudra placer 40 en capitaux en plus. De même, en emprunts obligataires, les références établies par les agences de notation peuvent coûter cher. Plus les notes sont faibles, plus les capitaux à « mettre de côté » sont élevés.

Organisation du marché des Assurances



L'EIOPA est un organe consultatif indépendant auprès du Parlement européen, au Conseil de l'Union européenne et la Commission européenne.

L'EIOPA a été créée à la suite des réformes de la structure de la supervision du secteur financier dans l'Union européenne. La réforme a été initiée par la Commission européenne, et soutenu par le Conseil européen et le Parlement.

Avant et pendant la crise financière mondiale de 2007, le Parlement européen a voulu une intégration vers une meilleure supervision afin d'assurer un champ de concurrence équitable pour tous les acteurs au niveau de l'union et d'y refléter l'intégration croissante des marchés financiers. Cette crise financière de 2008 a mis en évidence les défaillances en matière de surveillance financière : notamment le manque de coordination entre les États membres dans la gestion nationale des pratiques des établissements financiers.

En conséquence, le cadre de surveillance a été renforcé pour réduire le risque de faillite des assureurs, la sévérité de futures crises financières et la déstabilisation du système financier.

Pour tenir compte des conditions spécifiques des marchés nationaux et la nature des institutions financières, le système européen de surveillance financière est un réseau intégré d'autorités nationales et européennes de surveillance, qui fournissent les liens nécessaires entre les niveaux macro et micro-prudentielles, laissant au jour la supervision quotidienne aux états. L'EIOPA est régie par son conseil des superviseurs, qui intègre les autorités nationales compétentes dans le domaine des assurances et des pensions professionnelles dans chaque État membre. Elle est une source d'expertise et d'information sur l'assurance et des questions de pensions professionnelles.

III. Les normes IFRS

Elaboration par l'IASB

L'IASB (International Accounting Standards Board) créé en 2001 est le Bureau international des normes comptables. C'est un organisme international privé, dont le siège est à Londres, chargé de l'élaboration des normes comptables internationales IFRS.

Les normes IFRS sont des normes comptables appliquées depuis 2005, destinées aux entreprises cotées ou faisant appel à des investisseurs afin d'harmoniser la présentation et la clarté de leurs états financiers.

Le processus d'élaboration des normes produites par l'IASB comprend six étapes. Des Administrateurs assurent la conformité de divers points durant tout le processus.

Étape 1 : Mise en place de l'agenda ;

Étape 2 : Projet de planification ;

Étape 3 : Développement et publication d'un discussion paper (DP) ;

Étape 4 : Développement et publication d'un exposure draft (ED) ;

Étape 5 : Développement et publication d'une norme IFRS ;

Étape 6 : Procédures après qu'une norme IFRS soit publiée ;

Adoption par l'Union Européenne

L'UE a décidé d'adopter les normes internationales comptables pour fournir une information financière harmonisée afin d'assurer un haut degré de transparence, une comparaison des états financiers et un fonctionnement efficace du marché des capitaux communautaires et du marché interne.

La source réglementaire est le règlement (EC) n° 1606/2002 (JOUE, 11/09/2002) qui définit le périmètre et les processus européens d'adoption.

Les normes comptables internationales peuvent être adoptées seulement si elles ne sont pas contraires au principe exposé dans l'Article 2(3) de la Directive 78/660/EEC et dans l'Article 16(3) de la Directive 83/349/EEC et, si elles sont favorables au bien public européen. Elles doivent en outre satisfaire le critère d'intelligibilité, de pertinence, de fiabilité et de comparabilité, exigé par l'information financière utile à la prise de décisions économiques et à l'évaluation de la gestion comptable.

Pour être adoptée, la norme doit suivre 3 étapes : l'avis consultatif de l'European Financial Reporting Advisory Group (EFRAG) ; l'opinion donnée par l'Accounting Regulatory Committee (ARC) sur la proposition de la commission, afin d'adopter la norme et, la décision finale de la Commission Européenne (EC) et la publication de la norme dans le JOUE.

B. Sécurité sociétale : normalisation du management du risque

par Jean-Marc Picard, Professeur à l'Université technologique de Compiègne

Introduction

La normalisation opère sur le risque de plusieurs manières : sur la sécurité des produits/services, des procédés et process, des installations, des organisations (management du risque) et, enfin, sur la sécurité sociétale.

La normalisation est un complément opérationnel du droit : normes qui deviennent obligatoires, code des marchés publics (référence aux normes), marquage CE, droit des contrats, règles de l'art, DTU...

Les objectifs principaux des normes techniques sont la sécurité des produits/personnes/environnement, l'interopérabilité, la qualité, la métrologie et grandeurs physiques (c'est un secteur qui fait partie de la normalisation mais c'est un secteur caché bien souvent oublié), le vocabulaire (un vocabulaire souvent instable tel que « les actions préventives » et « les actions correctives »), les normes d'organisation et de management.

Les organismes de normalisation

Conclu en 1991 entre le CEN et l'ISO, l'Accord de Vienne a pour objectif de permettre la reconnaissance simultanée d'une norme au niveau international et au niveau européen, grâce à un meilleur échange d'informations et à une participation mutuelle aux séances de travail. À cet effet, le travail de normalisation doit, dans la mesure du possible, s'effectuer à un seul niveau. Le transfert de projets de normes dès le début du travail de normalisation, suivi d'un vote parallèle au sein de l'ISO et du CEN, est tout aussi possible que le vote portant sur des documents de normalisation terminés émanant de l'autre organisation.

Depuis 1996, l'Accord de Dresde conclu entre le CENELEC et le CEI régit l'ensemble de la planification de nouveaux projets de normes électrotechniques, ainsi que les votes parallèles au cours de la procédure de normalisation. Cet accord a créé les conditions nécessaires à une concertation intensive entre la normalisation européenne et internationale dans le secteur électrotechnique. Contrairement au CEN, le CENELEC s'est engagé à laisser au CEI le soin d'élaborer, dans la mesure du possible, la totalité des nouveaux projets de normes au niveau international. Le vote concernant les Normes internationales au sein du CEI s'effectue toujours parallèlement également au sein du CENELEC, de sorte que les projets de Normes internationales sont automatiquement également des projets de Normes européennes. Le seul cas où le travail peut s'effectuer uniquement au niveau européen est celui où un projet de norme n'intéresse pas le CEI. Dans ce cas, le CENELEC doit toutefois informer le CEI de ses travaux, et lui permettre de faire part de ses observations dans le cadre de l'enquête publique effectuée à l'échelle européenne.

Suite à l'étroite interaction entre le travail de normalisation européen et international instaurée par les Accords de Vienne et de Dresde, quelque 55 % de toutes les Normes européennes adoptées par le CEN, et environ 70 % de celles adoptées par le CENELEC sont aujourd'hui techniquement équivalentes ou identiques à des normes ISO ou CEI. Cette quantité élevée de normes uniformes a aussi pour effet de favoriser la mise en oeuvre de L'Accord de l'OMC sur les obstacles techniques au commerce (OTC) sur le marché mondial.

Les organismes de normalisation (ON) reconnus par l'OMC

	Général	Electricité/Electrotechnique	Télécoms
MONDE	ISO (International Organization for Standardization)	CEI (Commission Electrotechnique Internationale)	UIT (Union Internationale des Télécommunications)
	<i>Accord de Vienne 1991</i>	<i>Accord de Lugano 1990 révisé à Dresde en 1996</i>	Organisations indépendantes voir privées ECSS IEEE etc
EUROPE	CEN (Comité Européen de Normalisation)	CENELEC (Comité Européen de Normalisation Electrotechnique)	ETSI (European Telecommunications Standards Institute)
FRANCE	AFNOR (Association Française de Normalisation)	UTE (Union Technique de l'électricité)	ETSI France

I. Les normes de Management et management du risque

En matière de risque, on parle bien souvent de normes de management. Les normes de management portent sur l'organisation et sur les processus (processus de développement logiciel, process de production etc).

Il existe les normes de management de type lignes directrices, les normes de management et d'exigences (en certification par exemple) et les normes de management induites par les normes produits.

La prise en compte de la norme

Normes techniques et normes juridiques s'entrechoquent et se rejoignent peu à peu. L'intérêt juridique de prendre en compte les normes de management relève de la réponse à l'obligation de moyens (avant l'obligation de résultat) qui peut ainsi permettre de faire basculer une mise en cause du pénal vers le civil. C'est une tendance constatée, il faut attendre que la jurisprudence le confirme.

La prise en compte des exigences juridiques stipulées par les normes sont parfois contradictoires car on ne dispose pas d'un droit universel.

Normalisation technique : un vaste panorama

De nombreux sujets sont abordés par la normalisation technique : équipements de la sécurité civile, systèmes d'information et de commandement, vidéo surveillance, gestion de crise, biométrie, sans compter les DTU...

En fait, on peut résumer en trois domaines : les normes de sécurité produits/ systèmes (principalement concernant les produits très sensibles), les normes Societal security et apparentées, et les normes spécifiques au management du risque.

En règle général, les normes sociétales se réfèrent d'avantage à la notion de « menace » qui se concentre sur les conséquences (cf. la série de normes ISO 28000 ayant trait à la sécurité des transports) alors que les normes de management du risque abordent la notion de « risque » qui traite d'avantage des causes.

La sécurité sociétale : TC 223 ISO

Il existe deux principaux groupes de travail en cours, en matière de risques, dans le monde : TC 223 ISO qui est un comité technique dirigé par les Suédois et co-dirigé par les Hollandais et TC 391 CEN qui est un pendant du TC 223 au niveau européen.

TC 223 développe des normes internationales qui ont pour principal objectif d'améliorer la sécurité sociétale tel que la protection de la société en prévention et en réponse aux incidents, les situations d'urgences et sinistres causés par l'acte humain, les catastrophes naturelles et défauts techniques. Il est très important de préciser que les stratégies mises en place en matière de risques prennent en compte les phases avant, pendant et après l'incident.

II. ISO 31000

Comment intégrer et marier les approches de l'ISO 31000 et 14001/9001/PDCA ?

ISO 31000 est vue comme une norme de management de la prévision du risque plus que de management de risque. Dans le cadre d'ISO TMB (Technical Management Board), cette série de normes devient l'exclusivité d'un nouveau TC Risque qui va traiter du management du risque, en relation avec les autres TC, qui servira de base pour les Normes TC 223 et autres. La norme 31000 (complétée par la 31010 contenant 100 pages de « presque » SDF) va devenir une norme de référence.

Le schéma PDCA (Plan-Do-Check-Act) est une méthode de gestion de la qualité. La méthode comporte quatre étapes décrites ci-dessous, chacune entraînant l'autre, et vise à établir un cercle vertueux. Sa mise en place doit permettre d'améliorer sans cesse la qualité d'un produit/service.

Plan : Préparer, planifier ce que l'on va réaliser

Do : Développer, réaliser, mettre en œuvre

Check : Contrôler, vérifier

Act (ou **Adjust**): Agir, ajuster, réagir (si on a testé à l'étape *Do*, on déploie lors de la phase *Act*)

Concrètement 90% des normes de management avec une influence américaine très forte ont un schéma PDCA. ISO 31000 fait référence au cycle PDCA et aux principes de management de la qualité.

C'est une norme devenue absolument indispensable et remarquable qui prend en compte l'appréciation du risque (identification, analyse et évaluation) et le traitement du risque. A titre de comparaison, ISO/CEI 27031 a la même logique qu'ISO 31000, ISO 27031 décrit les concepts et principes de préparation des TIC pour la continuité d'activité, et fournit un cadre de méthodes et processus destinés à identifier et spécifier l'ensemble des aspects tels que les critères de performance, la conception et la mise en œuvre, permettant d'améliorer la préparation des TIC, et ce, de manière à assurer la continuité d'activité d'une organisation.

ISO 31000 deviendra la norme de référence en matière de risque au niveau mondial.

Séquencement et structures de quelques normes

9001/14001/18001

Politique et objectifs (y compris les objectifs à ne pas atteindre ou risques)

Responsabilités

Autorités

Système, missions et fonctions

Réalisation (conception, production) 9001 seulement

Planification études de risques 14001 et 18001

Contrôle (check level/surveillance)

Maîtrise (quality control) et bonnes pratiques et concept 5M

Assurance (traitement des non conformités, actions correctives et préventives, audit)

Management (planification, amélioration, communication, revues)

ISO 31000

Contexte

Politique et objectifs

Responsabilités et autorités

Communication interne/externe

Système de management du risque, mission et fonction (cadre organisationnel)

Réalisation (processus de management du risque : identification, traitement, surveillance, enregistrement)

Surveillance, revue de contrôle

La BS 25999 (norme de Management de la Continuité d'Activité)

Responsabilités et gouvernance

Système de documentation

Contexte

- Analyse des impacts potentiels
- Identification des activités critiques
- Détermination des exigences de continuité
- Evaluation des risques et menaces
- Traitement du risque

Politique et stratégie (choix et priorités stratégiques et tactiques)

Management du programme BCM complété et augmenté dans la partie 2 par la notion de BCM system

Réalisation développement et mise en œuvre du « BCM response » : communication et gestion de crise
Exercice, surveillance (test et contrôle), revue

Le référentiel Asis SPC.1 : Organizational Resilience

Politique et engagement

Exigences légales, évaluation du risque et objectifs (les objectifs découlent en premier des exigences légales et du risque)

Responsabilités autorités

Ressources humaines et implication

Documentation et enregistrements

Management et planification et revue

Maîtrise (et monitoring, que l'on retrouve dans la série 28000)

Surveillance

Assurance (prévention, corrections, traitement des non conformités et réponse, évaluation et audits)

Exercice, surveillance (test et contrôle), revue

NFPA 1600: Standard on Disaster/Emergency Management and Business Continuity Programs

Politique et engagement

Responsabilités autorités

Documentation et enregistrements

Exigences légales et objectifs

Contexte et planification évaluation du risque, analyse d'impact, prévention, réduction

Communication et gestion de crise (la gestion de crise est très développée dans la NFPA)

Exercice et entraînement (très développé)

ISO 22301 : Sécurité Sociétale - Exigences

Engagement, responsabilités et politique

Contexte et planification exigences légales évaluation du risque (les menaces ne font pas l'objet d'un chapitre comme dans le 6.4 de la 22399)

Ressources humaines et implication

Communication

Documentation et enregistrements

Planification opérationnelle

- surveillance et contrôle
- traitement du risque
- préparation, réponse et continuité

Evaluation, audit, revues

Amélioration

Le PAS 22399 de 2007 : Sécurité Sociétale – Lignes directrices

Politique et programme

Engagement et responsabilités

Exigences légales, évaluation du risque, « hazard », risk et identification des menaces
Management du programme de continuité
Responsabilités et ressources
Communication et alertes
Maîtrise opérationnelle (reprise d'un concept ISO 14001)
Assurance : actions correctives, préventives, évaluation audit
Exercice, surveillance (test et contrôle), revue

Projets de recherche

Le projet ANR NOTSEG 2010-2012 porte sur l'étude des normes de management (business continuity). Il associe des partenaires industriels et académiques à des acteurs de la sécurité. Ce projet s'intéresse au récent développement de la normalisation internationale en matière de sécurité globale et le contrôle associé de la conformité. Ce travail porte aussi sur une analyse de la normalisation afin de mettre en évidence les convergences et les divergences entre les normes produites issues des mondes de la sûreté de fonctionnement et des risques technologiques. Labellisé « System@tic » il regroupe l'UTC, Paris X, l'AFNOR et Sector SA.

D'autres projets portent sur l'analyse sémantique linguistique poussée des normes, la comparaison normes SDF/Sécurité (application) et l'études des aspects juridiques et IE.

Débat avec la salle

Jean-Pierre Galland revient sur la différence entre « risques » et « menaces ».

Jean-Marc Picard explique que le concept de risque a été très travaillé dans le monde des sciences des ingénieurs (Les MINES par exemple). Le risque peut être mesuré par la probabilité (la fréquence du risque) et la gravité (intensité de l'accident). Le concept de la menace, quant à lui, a été élaboré récemment avec les attentats du 11 septembre 2001 aux Etats-Unis.

Alain Ayong Le Kama évoque la notion de coûts/bénéfices de la norme.

La norme est le fruit du marché et des acteurs du marché répond Jean-Marc Picard. Le consommateur le demande et, ainsi, bien souvent, l'entreprise se certifie en tant que gage de qualité et de sécurité du produit/service.

Mais cela devient très difficile avec la cascade de sous-traitants, principalement dans le secteur automobile d'où un besoin de normes aussi. Les normes sur la sécurité au travail et les normes plus politiques sont bénéfiques en économie.

Laurence Mine pense aux laissés pour compte face à la montée en puissance de la Chine.

Jean-Marc Picard rétorque que c'est un investissement massif pour les entreprises de normaliser. Et cela a pour conséquence de limiter l'accès aux PME qui n'ont pas toujours les moyens de s'aligner face aux grandes entreprises.

La Chine développe des normes protectionnistes ; la norme c'est du business et de l'intelligence économique pour eux. On choisit ce que l'on veut en faire des normes...ce n'est pas toujours « tout joli tout beau » le monde de la normalisation...

2^{ème} partie :

Risques et responsabilité

A. Normalisation et mise en œuvre de responsabilités juridiques

par Hélène Aubry, Professeur de droit privé à l'Université Paris XI

Introduction

Le sujet traité - « *normalisation et mise en œuvre de responsabilités juridiques* » - peut donner lieu à des développements concernant différents protagonistes: On peut s'interroger sur la responsabilité des différents acteurs prenant part au processus de normalisation : est-il possible d'engager la responsabilité de l'AFNOR, de l'Etat ou encore de bureaux de normalisation pour avoir élaboré une norme défectueuse ? On peut également rechercher la responsabilité des destinataires de la norme technique, lorsque ceux-ci ne l'ont pas respectée.

Concernant la responsabilité des acteurs de la normalisation, on constate que leur responsabilité est difficile à engager. Par exemple, la mise en œuvre de la responsabilité civile de l'AFNOR nécessite que la preuve de trois éléments soit rapportée : une faute, un dommage et un lien de causalité entre la faute et le dommage. Pour apprécier si l'AFNOR a effectivement commis une faute, le juge recherchera si les règles gouvernant l'élaboration et l'homologation des normes ont été respectées. La faute peut également consister dans le maintien d'une norme devenue inadaptée. En effet, l'organisme de normalisation doit vérifier l'adéquation des normes aux solutions techniques possibles en l'état actuel des sciences et techniques. Si une personne intéressée, tel un utilisateur de la norme, a expressément demandé une modification des dispositions en vigueur, mais que cette requête est restée sans suite, alors l'AFNOR est certainement fautive¹. Concernant le dommage, il peut s'agir d'un dommage subi par l'utilisateur final du produit ou du service ou d'un dommage subi par le professionnel ayant appliqué la norme en cause. Dans les faits, l'utilisateur final du produit préférera se retourner contre le professionnel. Le professionnel condamné pourra alors être tenté d'exercer une action récursoire contre l'AFNOR. Le professionnel pourra également demander réparation de dommages personnels si l'application de la norme lui a causé un préjudice qui lui est propre. Enfin, il doit exister un lien de causalité entre la faute et le dommage, c'est-à-dire que la norme défectueuse ou obsolète doit être directement à l'origine du dommage. Plus précisément, le professionnel devra apporter la preuve que le défaut de sécurité d'un produit trouve son origine dans l'application de la norme défectueuse et que lui-même, bien que homme de l'art, n'était pas en mesure de détecter le caractère défectueux de la norme². La preuve du lien de causalité entre la faute de l'AFNOR et un éventuel dommage risque donc de se révéler difficile à apporter. Ainsi, la responsabilité de l'AFNOR est rarement engagée en pratique. Par conséquent, même si la question de la responsabilité des acteurs de la normalisation pourrait être développée, l'intérêt du sujet ne réside certainement pas là.

¹ En ce sens, F. VIOLET, *Articulation entre la norme technique et la règle de droit*, préf. J. Schmidt-Szalewski, thèse PUAM, 2003, p.95.

² V. A. BRUNET et F. PERALDI-LENEUF, Les recours juridictionnels des utilisateurs en cas de normes défectueuses, *P.A.*, 11 fév. 1998, p.39, spéc. n°37 s.

Plus important en pratique et ayant donné lieu à un contentieux beaucoup plus fourni est la question de la mise en œuvre de la responsabilité des professionnels pour non respect d'une norme.

S'interroger sur la responsabilité d'un professionnel n'ayant pas appliqué ou ayant mal appliqué une norme peut, *a priori*, paraître étonnant. En effet, l'article 17 alinéa 1 du décret du 16 juin 2009 relatif à la normalisation³ pose comme principe que « *les normes sont d'application volontaire* ». Or, on ne peut se voir reprocher de ne pas avoir respecté un texte qui n'avait pas un caractère obligatoire. Mais c'est oublier que l'énoncé du caractère facultatif de la norme est suivi d'exceptions. Effectivement, il est précisé à l'alinéa 2 de l'article 17 du décret de 2009 que : « *Les normes peuvent être rendues d'application obligatoire par arrêté signé du ministre chargé de l'industrie et du ou des ministres intéressés* ». Et surtout, les normes peuvent acquérir un caractère obligatoire par la volonté de contractants ou de fait.

Les responsabilités pénale, et même civile, étant liées au caractère obligatoire de la norme, il s'avère nécessaire, dans cette introduction, de revenir sur les hypothèses dans lesquelles la norme acquiert ce caractère obligatoire. Celles-ci peuvent être regroupées autour de deux procédés : en premier lieu, l'insertion de la norme dans le système normatif et, en second lieu, l'incorporation de la norme dans le champ d'un contrat.

En premier lieu, la norme technique peut acquérir une force obligatoire en s'insérant dans le système normatif. Cette insertion peut résulter de différents mécanismes. D'abord, comme le précise l'article 17 du décret, les normes peuvent être rendues obligatoires par décret. Ensuite, la norme technique est susceptible d'être incorporée au sein même des normes juridiques. Il est en effet fréquent que les pouvoirs publics se réfèrent à des normes existantes. La doctrine distingue trois formes de références à la norme technique. La référence peut être « rigide », « glissante » ou « ouverte »⁴ :

- La référence à la norme technique est dite « rigide » lorsque la norme technique et ses caractéristiques sont directement incorporées dans le texte de loi.

- La référence à la norme technique est dite « glissante » lorsque le texte juridique ne précise pas le contenu de la norme et sa date de publication. Cette technique permet une actualisation constante des données. Par exemple, la circulaire DGS/SD 7 A n°2004-45 du 5 février 2004 relative au contrôle des paramètres plomb, cuivre et nickel dans les eaux destinées à la consommation humaine indique : « *S'agissant du repérage des canalisations en plomb dans les réseaux intérieurs de distribution d'eau, l'association française de normalisation (AFNor) a publié une norme technique (NF P41-021) qui permettra l'harmonisation des pratiques des professionnels* »⁵.

- La référence à la norme technique est dite « ouverte » lorsque la norme juridique renvoie de manière abstraite aux normes existantes ou futures.

Un autre procédé établissant un lien entre la règle juridique et la norme technique est la présomption de conformité. Lorsque le législateur a recours à ce procédé, la norme technique acquiert un caractère quasi-obligatoire, de fait, parce qu'elle sert de référence pour qu'un produit ou un service soit présumé conforme aux exigences essentielles imposées par un texte normatif. La présomption de conformité est particulièrement employée en droit européen depuis la directive « nouvelle approche ». Pour permettre la mise en place du marché intérieur, et faciliter la libre circulation des produits au sein de ce marché, les autorités européennes ont

³ Décret n°2009-697 du 16 juin 2009 relatif à la normalisation, J.O. 17 juin.

⁴ M. LANORD FARINELLI, La norme technique : une source du droit légitime ?, RFDA 2005, p.738, spéc. p.742.

⁵ Circulaire non publiée au JO. Paragraphe III 3

cherché à harmoniser les normes techniques au sein de l'Union européenne. Dans ce cadre, les directives d'harmonisation définissent uniquement les exigences essentielles de sécurité auxquelles doivent répondre les produits pour bénéficier de la liberté de circulation au sein de l'Union européenne. Il revient alors aux organismes de normalisation d'élaborer les normes techniques qui répondent aux exigences de sécurité fixées par les directives⁶. En théorie, ces normes techniques sont d'application facultative. Mais, le respect de la norme technique emporte présomption de conformité du produit aux exigences essentielles mentionnées dans la directive. En revanche, s'il n'a pas appliqué les normes techniques de référence, le professionnel doit prouver que le produit répond aux exigences essentielles de la directive pour que ce produit puisse circuler librement. Cette démarche risque de se révéler délicate et coûteuse. Dès lors, d'un point de vue pratique, on comprend tout l'intérêt pour les professionnels de respecter les normes techniques de référence, même si celles-ci sont en principe facultatives.

En second lieu, la norme technique peut être insérée dans un contrat. Par exemple, si une clause d'un contrat se réfère expressément à une norme ou emploie une appellation équivalente à telle référence, alors cette norme devient impérative et s'impose aux parties contractantes. Le non respect de la norme est alors constitutif de l'inexécution d'une obligation contractuelle. La prise en considération d'une norme technique dans des rapports contractuels peut également se faire de façon indirecte. A titre d'illustration, la chambre commerciale de la Cour de cassation a jugé que le vendeur d'un système d'alarme était tenu d'une obligation de résultat de vérifier la conformité de son matériel aux normes imposées par les assureurs⁷. Il s'agissait pourtant ici de normes purement privées. Dans les marchés publics, l'article 13 du décret du 16 janvier 1984 avait maintenu l'obligation de référence aux normes homologuées. A la suite de l'adoption d'un décret en 2006⁸, le Code des marchés publics⁹ prévoit le caractère facultatif de la référence aux normes techniques. Néanmoins, cette référence est bien évidemment toujours possible.

Ainsi, les hypothèses dans laquelle les normes techniques acquièrent un caractère obligatoire sont nombreuses. Mais, il ne faut pas pour autant oublier que le principe reste le caractère facultatif de la norme¹⁰:

Ces précisions relatives à la distinction entre normes obligatoires et normes facultatives apportées, il est possible de s'interroger sur les responsabilités des professionnels dans l'hypothèse de l'absence d'application ou de la mauvaise application d'une norme technique. Pour présenter les règles applicables à ces responsabilités, on peut répondre à deux questions complémentaires :

- Le non respect d'une norme technique est-il susceptible de justifier la responsabilité du professionnel ? C'est la question de la mise en œuvre de la responsabilité (I).
- Dans l'hypothèse où sa responsabilité serait recherchée, le respect d'une norme technique est-il susceptible de justifier une exonération de responsabilité du professionnel ? C'est la question de l'exonération de sa responsabilité par le professionnel (II).

⁶ Sur cette évolution, V. A. PENNEAU, Sécurité des personnes : réglementation ou normalisation ? Quelles évolutions, quelles limites ?, in *Etudes offertes à G. VINEY*, LGDJ, 2008, p.763, spéc. p.772.

⁷ Cass. com. 25 mai 1993, Bull. civ. IV, n°211, Dalloz 1994, somm., observ. J. KULLMANN.

⁸ Décret n°2006-975 du 1^{er} août 2006.

⁹ Article 6.

¹⁰ Cass. civ. 3^{ème}, 20 décembre 1978, Société française d'étanchéité et revêtement métallique c/ Portes ès qualités et autres, Gaz. Pal. 1979, 1, p.118-119 ; C.E., 16 juin 2003, n°232694, M. Cristiani et Mme Marcelli, RD imm. 2003, p.471.

I. Normes techniques et mise en oeuvre de responsabilités

Sur ce point, on peut distinguer les normes techniques obligatoires ou impératives (A) et les normes techniques facultatives (B).

A / Normes techniques obligatoires et mise en oeuvre de responsabilités

Il existe deux grandes formes de responsabilité en droit français : la responsabilité civile, qui a pour objet la réparation d'un dommage, et la responsabilité pénale, qui a pour objet de punir. C'est au regard de chacune de ces responsabilités que l'on peut déterminer si le non respect d'une norme technique est susceptible de justifier, ou non, la mise en œuvre de la responsabilité du professionnel.

En matière civile, lorsque l'on se situe dans un système de responsabilité qui nécessite d'apporter la preuve d'une faute du professionnel, la violation d'une norme technique obligatoire est automatiquement constitutive d'une faute susceptible d'engager la responsabilité de son auteur ; lorsque la responsabilité du professionnel est engagée sur le fondement de l'article 1382 du code civil, par exemple. Par ailleurs, s'il est nécessaire d'apporter la preuve qu'un produit mis en circulation ou vendu présente un défaut, le produit qui ne répond pas à une norme impérative est automatiquement considéré défectueux et entraîne la responsabilité du producteur s'il a causé un dommage.

En matière pénale, le non respect de la norme technique est également sanctionné sur plusieurs fondements. La responsabilité pénale du professionnel peut d'abord être engagée en présence d'un manquement à son obligation de sécurité, c'est-à-dire d'un dommage corporel ou matériel subi par une victime. En cas de dommage corporel involontaire, le non respect d'une norme technique est puni de l'amende prévue pour les contraventions de 2^{ème} classe (22 à 150 euros) Par ailleurs, le code pénal sanctionne également la "*violation manifestement délibérée à une obligation pourrait particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement*"¹¹, notamment lorsque cette violation a causé une incapacité totale de travail à la victime. Dans ce cadre, la victime peut invoquer la violation de normes techniques dès lors que celles-ci ont été reprises par voie d'arrêt.

Le non respect de la norme technique obligatoire peut également être constitutif d'un délit de tromperie ou d'un délit de pratiques commerciales trompeuses. Concernant le délit de tromperie, aux termes de l'article L. 213-1 du code de la consommation, « *sera puni d'un emprisonnement de deux ans au plus et d'une amende de 37 000 euros au plus, ou de l'une de ces deux peines seulement, quiconque, qu'il soit ou non partie au contrat, aura trompé ou tenté de trompé le contractant, par quelque moyen que ce soit* » sur le produit. La Cour de cassation, dans un arrêt du 12 juin 2001, a reconnu l'existence d'un délit de tromperie à l'encontre d'un professionnel qui avait vendu des mixeurs non-conformes à la nouvelle norme obligatoire relative à la sécurité des appareils électro-domestiques¹². Le professionnel pourrait également être puni pour délit de pratiques commerciales trompeuses : Ce délit est prévu à l'article L 121-1 du code de la consommation et est puni des mêmes peines que celles de l'article L. 213-1 du code de la consommation¹³. Il est expressément précisé par le législateur que le fait « *pour un professionnel, d'afficher un certificat, un label de qualité ou un équivalent sans en avoir obtenu*

¹¹ Article 220-20 et art. 222-19 c. pén.

¹² Cass. crim., 12 juin 2001, pourvoi n°00-84.713.

¹³ Article L. 121-6 c. consom.

l'autorisation nécessaire » constitue une pratique commerciale trompeuse¹⁴. Ainsi, un délit de publicité trompeuse sur des peluches visant à induire en erreur le consommateur a été reconnu par un arrêt de la chambre criminelle du 20 mai 1992¹⁵. Enfin, en présence d'un marquage faisant référence à une norme, alors que cette norme n'a pas été respectée, les règles relatives à la contrefaçon pourraient s'appliquer¹⁶.

La mise en oeuvre de la responsabilité est différente en présence de normes facultatives.

B / Normes techniques facultatives et mise en oeuvre de responsabilités

Lorsque la norme technique est facultative, en principe, elle ne s'impose pas au professionnel. Ainsi, dans un arrêt de 1989¹⁷, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a considéré que la non-conformité de tuiles à une norme française ne suffit pas à prouver un défaut au sens de l'article 1792 c. civ¹⁸. Mais ce principe doit certainement être relativisé. En effet, si la norme technique n'acquière pas alors directement de force obligatoire, elle peut tout de même être prise en considération par la jurisprudence, notamment dans l'appréciation de la responsabilité du professionnel. Plus précisément, la norme technique peut être prise en considération à travers les notions de « standard » et de « règle de l'art », voire même d'usage.

Les juges peuvent s'inspirer de la norme, même non réglementaire, lorsqu'ils recherchent un standard. En droit, le standard est une mesure moyenne de conduite sociale. Il est relatif à l'époque, aux lieux, aux circonstances et à l'état des connaissances¹⁹. Dans un arrêt de 1976, la Cour de cassation a eu recours à une norme non obligatoire pour expliciter le standard technique de « sécurité minimum » : « *si la norme NFP 45.201 n'avait pas, à l'époque des faits, de caractère réglementaire, elle constituait néanmoins l'expression (...) de sécurité minimum qui s'imposaient à l'ensemble des professionnels (...)* »²⁰. Plus récemment, la Cour d'appel de Caen, dans un arrêt du 13 mars 2008²¹, a visé la norme AFNor NF S 56-410, définissant les résidences mobiles de loisir et spécifiant leurs modalités d'installation. En l'espèce, la norme a été prise en considération par les juges afin d'établir si le propriétaire d'un camping pouvait exiger la destruction d'aménagements faits sur une parcelle louée à un propriétaire de mobil-home. Par ailleurs, aux termes des articles 1386-1 et suivants du code civil, le producteur est

¹⁴ Article L. 121-1-1 2° c. consom.

¹⁵ Ce qui est une forme de pratiques commerciales trompeuses.

¹⁶ Les sanctions pénales communes (hors obtention végétale et appellation d'origine) :

- trois ans d'emprisonnement et 300 000 euros d'amende (articles L.335-1, L.521-3-1, L.716-8-1, L.710-10 du [Code de la propriété intellectuelle](#) - INPI). Pour les personnes morales, la peine d'amende est de 750 000 euros (article 131-38 du Code pénal - site www.legifrance.gouv.fr) ;

- les peines sont portées au double s'il existe un lien juridique entre la partie lésée et le délinquant ;

- la commission du délit de contrefaçon en bande organisée porte la peine à cinq ans d'emprisonnement et 500 000 euros d'amende (articles L.335-2, L.335-4, L.343-1, L.521-4, L.615-14, L.623-32, L.716-9, L.716-10 du [Code de la propriété intellectuelle](#) - INPI) ;

- en cas de récidive, les peines sont portées au double (article L.335-9, L.343-3, L.521-6, L.615-14-1, L.716-12 du [Code de la propriété intellectuelle](#) - INPI.)

¹⁷ Cass. civ. 3^{ème}, 4 octobre 1989, Bull. civ. III, n°177, p.97.

¹⁸ Article 1792 c. civ. : « *Tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans ces éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination. Une telle responsabilité n'a point lieu si le constructeur prouve que les dommages proviennent d'une cause étrangère* ».

¹⁹ F. OSMAN, Avis, directives, codes de bonne conduite, recommandation, éthique, etc : réflexion sur la dégradation des sources de droit privé, RTDCiv. 1995, p.509, spec. p.525 : « *saisi d'un rapport litigieux, le juge étatique peut contribuer à l'effectivité d'une norme de conduite édictée ou élaborée par un organisme corporatif, dans la mesure où il y voit un standard professionnel dont la violation doit être juridiquement sanctionnée* ».

²⁰ Cass. civ. 3^{ème}, 4 février 1976, Bull. civ. III, n°49.

²¹ C.A. Caen, 13 mars 2008, n° RG : 07/729

responsable du fait des produits défectueux. Le produit défectueux est le produit « *qui n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre* »²². La notion de « sécurité légitime » est un standard juridique²³. Ce standard juridique est susceptible d'être apprécié au regard des normes techniques en vigueur. Ainsi, un produit qui ne répond pas à certaines normes techniques peut être considéré comme un produit défectueux et engager la responsabilité de son producteur. Une autre notion proche du standard qui permet parfois à la norme technique d'acquiescer une force obligatoire est celle de « règle de l'art ». La règle de l'art a été définie comme « *les données actuellement acquises de la science et de la technique* »²⁴. C'est ce qu'en droit on appelle une « notion à contenu variable ». Même facultatives, les normes techniques peuvent être prises en considération dans la définition des « règles de l'art » imposées à un professionnel. Toutefois, « la jurisprudence reçoit avec réserve l'affirmation selon laquelle la norme technique serait l'exacte expression écrite des règles de l'art »²⁵. Mais, si la norme technique reprend à son compte une règle de l'art, son non respect est constitutif d'une faute et est donc susceptible d'engager la responsabilité du professionnel ne l'ayant pas respectée. Et, même si la norme technique ne reprend pas une règle de l'art en usage dans une profession, les juges peuvent tout de même la prendre en considération dans l'appréciation des règles de l'art qui s'imposent au professionnel lorsqu'ils doivent déterminer si le professionnel a commis une faute.

Les normes techniques peuvent être prises en compte par la jurisprudence aussi bien au stade de la mise en oeuvre de la responsabilité du professionnel que lorsque le professionnel les invoque pour s'exonérer de sa responsabilité.

II. Normes techniques et exonération de responsabilités

Il s'agit à présent de rechercher si le respect d'une norme technique peut- permettre à un producteur ou à un prestataire de service de s'exonérer de sa responsabilité. La réponse à cette question ne pose pas de difficultés en matière de responsabilité pénale. En effet, depuis longtemps, la jurisprudence considère que le respect des règlements n'est pas une cause exonératoire des délits d'imprudence²⁶. Il en est certainement de même du respect d'une norme, même obligatoire. En revanche, la question de l'exonération de responsabilité est plus délicate en ce qui concerne le droit commun de la vente (A) et la responsabilité civile (B).

A / Le droit commun de la vente

Le vendeur est tenu de deux obligations : une obligation de délivrance (il doit délivrer un bien conforme à celle prévue au contrat) et une obligation de garantie contre les vices cachés. Il

²² Article 1386-4 c. civ.

²³ M. LANORD FARINELLI, La norme technique : une source du droit légitime ?, RFDA 2005, p.738, spéc. p.743.

²⁴ « *Un comportement technique approprié, accessible à l'ensemble du corps professionnel dont son application relève, et qui correspond à l'état de la technique au moment de la réalisation de l'acte* », A. PENNEAU, La règle de l'art, LGDJ, 1989, p.105, n°145.

²⁵ A. PENNEAU, Respect de la norme et responsabilité civile et pénale de l'homme de l'art, P.A., 11 février 1998, n°18, p.28, spéc. p.29.

²⁶ Cass. crim., 19 novembre 1996, Bull. crim., n°413, Droit pénal, mars 1997, n°33.

Article 121-3 alinéa 2 c. pénal : « *Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou les règlements, sauf si l'auteur des faits a accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait* ».

est nécessaire d'étudier si le vendeur peut invoquer avec succès le respect de normes techniques pour s'exonérer de sa responsabilité, au regard de ces deux obligations.

Dans l'hypothèse d'une inexécution de son obligation de délivrance par le vendeur, la chose vendue ne correspond pas à la commande. En l'absence de stipulation contractuelle, la norme technique est alors une référence pour l'appréciation de l'exécution de l'obligation de délivrance. En effet, le produit doit être d'une qualité normale, correcte. Pour s'exécuter, le vendeur doit ainsi livrer un produit conforme aux normes techniques applicables. C'est la solution qui semble ressortir d'un arrêt de la troisième chambre civile du 31 janvier 1996²⁷. Pour considérer que le vendeur avait rempli son obligation de conformité, la Cour d'Appel avait relevé qu'il n'existait aucune norme AFNor ou document technique unifié en la matière. La Cour de cassation approuve ce raisonnement. Par conséquent, la norme technique pourrait être un étalon, un élément de référence pour apprécier l'exécution correcte de l'obligation de délivrance²⁸.

Le vice caché est un défaut qui rend une chose impropre à son usage. S'il invoque la garantie contre les vices cachés, sur le fondement des articles 1641 et suivants du code civil en matière de meubles ou des articles 1792 et suivants en matière d'immeubles, l'acheteur peut obtenir une diminution du prix versé ou la résolution du contrat. De façon générale, le respect des règlements, des autorisations administratives ou des usages n'est pas une cause d'exonération de responsabilité du fait des vices cachés. Il en est ainsi, *a fortiori*, dans le cas de la seule conformité aux normes techniques. Par exemple, dans un arrêt du 27 octobre 2006, l'Assemblée Plénière de la Cour de cassation a cassé pour violation de l'article 1792 du code civil un arrêt dans lequel une Cour d'appel avait déduit « *de la seule conformité aux normes d'isolation phonique applicables, l'absence de désordre relevant de la garantie décennale* »²⁹. Dans un arrêt du 24 mars 1982, la Cour d'appel de Paris a pu considérer que la conformité du casque d'un motocycliste aux normes en vigueur n'était pas une cause d'exonération de responsabilité du vendeur³⁰.

L'exonération du professionnel sur le fondement du respect des règles techniques est également difficile dans le cadre de la responsabilité civile.

B / La responsabilité civile

En matière de responsabilité civile, il convient de distinguer la responsabilité du fait des produits défectueux, la responsabilité du fait des choses et la responsabilité du fait personnel.

En premier lieu, pour engager la responsabilité d'un producteur du fait de la mise en circulation d'un produit défectueux, il est nécessaire d'apporter la preuve d'un défaut de sécurité du produit, d'un dommage et d'un lien de causalité entre le défaut et le dommage. La responsabilité du producteur du fait des produits défectueux est invoquée lorsque le défaut d'un produit est à l'origine d'une atteinte à l'intégrité physique d'une victime ou d'une atteinte à ses biens. En matière de responsabilité du fait des produits défectueux, l'article 1386-11 du code civil prévoit expressément que le producteur peut s'exonérer de sa responsabilité s'il prouve que « *le défaut est dû à la conformité avec des règles impératives d'ordre législatif ou réglementaire* ». Ainsi, si le défaut de sécurité du produit résulte du respect de la norme rendue obligatoire, le producteur peut s'exonérer de sa responsabilité. Mais il s'agit ici d'une hypothèse particulière : le défaut est dû au respect d'une norme obligatoire. En dehors de cette hypothèse

²⁷ Cass. civ. 3^{ème}, 31 janvier 1996, n° pourvoi 93-19836, non publié au bulletin.

²⁸ En ce sens, F. VIOLET, *Articulation entre la norme technique et la règle de droit*, op. cit., p.83.

²⁹ Cass. A.P., 27 octobre 2006, Bull. Civ. A.P., n°12, p.43.

³⁰ CA Paris, 24 mars 1982, Dalloz 1984, inf. rap. 188, observ. E. WAGNER.

particulière, le respect d'une norme technique ne constitue pas un fait exonératoire de responsabilité, comme dans tout régime de responsabilité sans faute. En d'autres termes, « la conformité aux normes n'exclut pas le défaut »³¹. Ainsi, l'article 1386-10 du Code civil précise de la façon la plus expresse qu'il soit que « *le producteur peut être responsable du défaut alors même que le produit a été fabriqué dans le respect des règles de l'art ou de normes existantes [...]* ». Néanmoins, avec d'autres critères, la conformité aux normes techniques est susceptible de permettre une évaluation de la conformité du produit aux attentes légitimes de la victime en matière de sécurité.

En deuxième lieu, dans le cadre de la responsabilité du fait des choses, toute personne est responsable du fait des dommages causés par les choses dont elle a la garde (bâtiments, objets lui appartenant). Lorsqu'elle invoque l'article 1384 du code civil, fondement de la responsabilité du fait des choses, la victime doit apporter la preuve que la chose est à l'origine du dommage qu'elle a subi et que la chose. Lorsque la chose est inerte, la victime doit apporter la preuve du caractère anormal de la chose. Le respect de normes techniques peut-il être invoqué par le gardien de la chose pour que le caractère anormal de la chose ne soit pas retenu ? La réponse est négative. En principe, le seul respect des normes techniques n'apparaît pas comme un fait exonératoire de responsabilité du fait des choses. Cela est logique dans un régime de responsabilité objective. Par exemple, dans un arrêt du 8 juin 1994, la deuxième chambre civile de la Cour de Cassation a estimé que la conformité du dispositif d'une porte basculante d'un garage aux normes en vigueur n'exclut pas la responsabilité du fait des choses³².

En troisième lieu, la responsabilité du fait personnel repose sur une faute. On aurait donc pu penser que le respect des normes techniques permette d'apporter la preuve de l'absence de faute. Mais, ce n'est pas la position de principe de la jurisprudence. Par exemple, dans un arrêt du 3 avril 2002, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a posé comme principe que « *l'agrément d'une technique et le respect des normes en vigueur ne sont pas exonératoires de la présomption de responsabilité pesant sur le contrôleur technique* »³³.

Toutefois, ce principe est l'objet d'atténuation. En effet, le respect de normes techniques, avec d'autres critères, est un indice susceptible de permettre au juge de constater l'absence de faute de la part du professionnel. Les tribunaux se réfèrent de plus en plus souvent au « *respect des règles de bonnes pratiques* » issues de recommandations ou de référentiels pour écarter toute faute ou négligence³⁴. On trouve une illustration de ce raisonnement dans un arrêt de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence relativement à une obligation de moyens d'assurer la sécurité dans un parc d'aventures par référence à des normes expérimentales de l'AFNor³⁵: La Cour de cassation ne condamne pas en son principe cette tendance. Mais, elle vérifie que les juges du fond ont, dans leur motivation, justifié du fait que la norme de référence traduisait bien les données actuellement acquises de la science et de la technique en regard des circonstances de l'espèce. C'est ainsi qu'il a pu être considéré qu'un entrepreneur « *ne pouvait faire grief à la société Béton chantiers du Lot d'avoir manqué à son obligation de conseil, en sa qualité de fournisseur du béton* » dans la mesure où « *il résultait du rapport d'expertise qu'il aurait dû*

³¹ F.-X. TESTU et J.-H. MOITRY, La responsabilité du fait des produits défectueux, commentaire de la loi n°98-389 du 19 mai 1998, Dalloz Affaires, 1998, suppl. n°125, p.3.

³² Cass. civ. 2^{ème}, 8 juin 1994, D. 1994, inf. rap. 181.

³³ Cass. civ. 3^{ème}, 3 avril 2002, n° pourvoi 01-01722, non publié au bulletin.

³⁴ CAA Douai, 27 décembre 2004, req. n°02DA00026 ; CAA Paris, 17 février 2005, Centre hospitalier de Montmorency, AJDA 2005, p.2005, cité par P. SABLIERE, Une nouvelle source de droit ? Les « documents référents », AJDA, 2007, p.66, spéc. p.73.

³⁵ CA Aix-en-Provence, 10^e ch, 16 octobre 2007, rôle n° 06/00433,

*prendre en compte les préconisations de la norme AFNOR P 18-011 ce qui l'aurait conduit à utiliser un béton d'une résistance supérieure"*³⁶.

En définitive, en principe, le respect des normes techniques ne permet pas à lui seul aux professionnels de s'exonérer de sa responsabilité. Cependant, le respect d'une norme technique peut être un élément à inscrire au crédit du professionnel. Il peut jouer dans l'appréciation de la cause du dommage³⁷.

Pour conclure, on observe une certaine prudence, voire une méfiance, des juges vis-à-vis de la normalisation. Cette attitude s'explique peut-être par le fait que les normes techniques sont élaborées essentiellement par des personnes privées. Ainsi, alors que l'Etat hésite de moins en moins à ouvrir à des acteurs privés, notamment à des professionnels, la possibilité de rédiger des dispositions normatives, la Cour de cassation reste plus que jamais « la sentinelle de la loi ».

³⁶ Cass. civ. 3^{ème}, 23 mai 2007, pourvoi n°04-17.473

³⁷ F. VIOLET, Articulation entre la norme technique et la règle de droit, op. cit., p.93.

B. En quoi la multiplication des processus de normalisation vient modifier les règles de gestion des risques et des assurances ?

par Thierry Dastarac, Représentant/consultant du pôle consommateur de la CNAFC

Dans le secteur du logement, les normes sécurité des ascenseurs, des garages et les normes de confort et de services dans les bâtiments construits (prises Internet par exemple) sont de plus en plus contraignantes pour le public.

Ces obligations constituent un renchérissement du coût et ont donc un impact sur le coût locatif qui est reporté sur l'utilisateur.

Le nombre de normes croît sans arrêt ce qui constitue un problème pour les constructeurs.

Dans la « fabrication » de la norme les consommateurs sont bien souvent laissés pour compte. De fait, les consommateurs devraient être davantage consultés dans l'élaboration des normes. Ils ont un fort besoin d'expertise et leurs associations peuvent manquer de moyens et d'experts à disposition. Cependant, il faut relativiser. Les associations peuvent orienter les débats sans avoir recours aux experts.

Il existe plusieurs associations au niveau européen : associations de consommateurs et de PME principalement. Le CEN-CENELEC essaie d'encourager les acteurs de la partie civile dans l'élaboration des normes mais il n'y a pas assez d'argent pour la participation des consommateurs et des experts à disposition.

On assiste à une multiplication de mécanismes de conformités et de contrôles qui passe par les normes, les certifications et le COFRAC. Pour les sociologues il s'agit de tout un monde avec ses règles de fonctionnement et ses dynamiques. Que devient le contrôle étatique ?

La multiplication de ces contrôles a un coup énorme. Peut-on le supporter dans notre économie actuelle ?

Débat avec la salle

Jean Marc Picard souligne qu'en jurisprudence l'application de la norme effective sera de plus en plus prise en compte par le juge. Bien souvent les normes sont en concurrence entre elles dans un même secteur. En effet, de nombreuses normes ne disent pas la même chose pour un seul et même produit. C'est la « bataille des experts » pour juger quelle est la bonne norme à appliquer en priorité.

Hélène Aubry répond que la notion de Règle de l'Art garde son importance face à toutes les normes pour permettre au juge de conserver un pouvoir d'appréciation.

Laurence Mine évoque le grave problème du droit à agir sur certaines grandes firmes et sur l'incapacité à faire respecter certaines règles. Un exemple frappant peut être illustré par les conditions abominables de conception du dernier Iphone en Chine.

Hélène Aubry répond que l'on peut agir si l'entreprise s'est elle-même engagée à respecter la norme. Dans le cas contraire, c'est plus compliqué car les normes sont facultatives. Le juge applique en premier lieu la Loi. Les standards relèvent d'avantage du « bon professionnel ».

3^{ème} partie :

Normalisation et responsabilité sociale des entreprises

A. Questions posées par l'élaboration de la norme ISO 26000

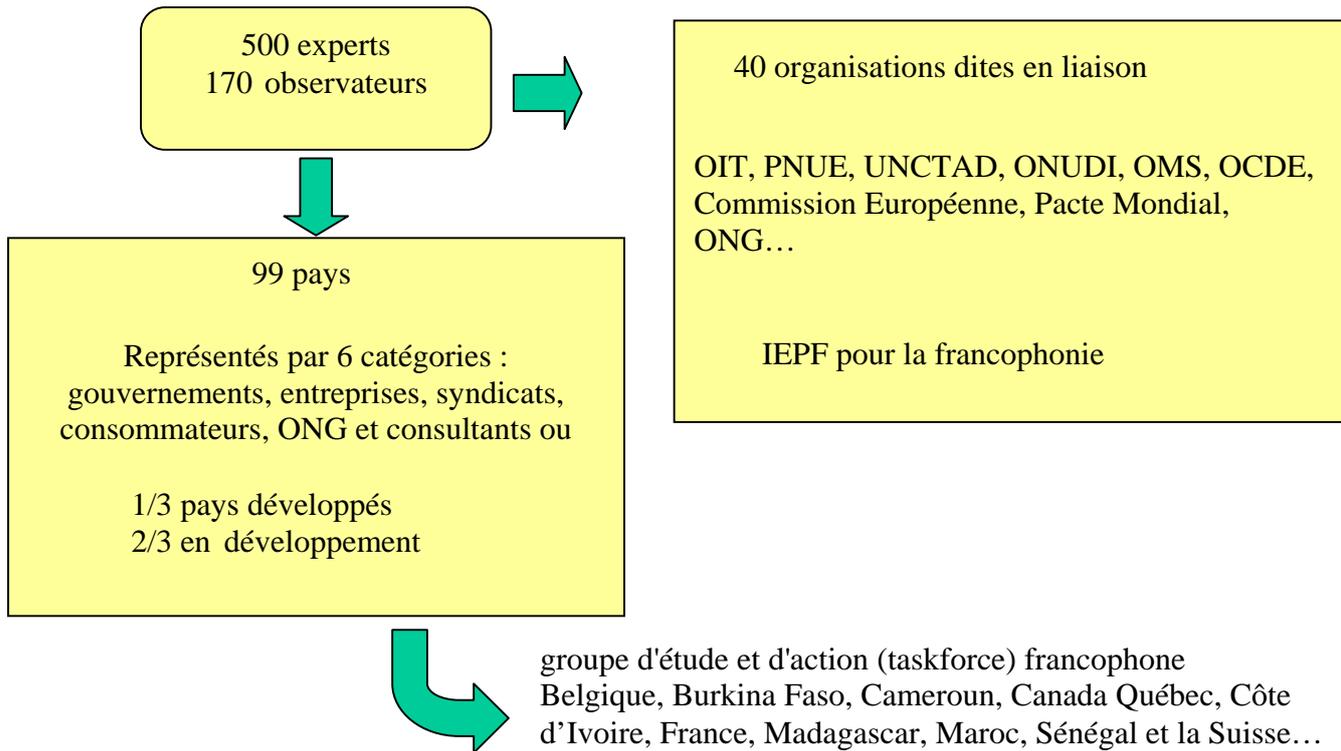
par Christian Brodhag, Directeur de recherche à l' Ecole Nationale Supérieure des Mines de Saint-Etienne, Représentant français dans la négociation ISO 26000 2005-2008

Introduction

La série de normes ISO 26000, publiées en 2010, sont des lignes directrices relatives à la responsabilité sociétale des entreprises (RSE) applicables par tout type d'organisation. ISO 26000 est une norme ISO fournissant des lignes directrices, non sujet à certification par tierce partie.

La RSE est un concept dans lequel les entreprises intègrent les préoccupations sociales et environnementales dans leurs activités et dans leurs interactions avec leurs parties prenantes sur une base volontaire.

Le processus ISO 26000



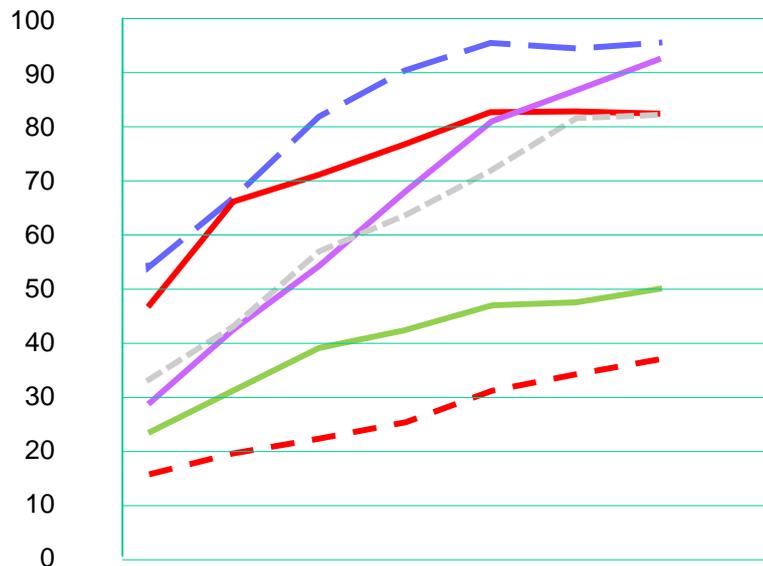
Au fur et à mesure du temps, le nombre de pays a augmenté dans le processus d'élaboration de la norme ISO 26000.

Le projet final de norme internationale ISO 26000 a été approuvé à une large majorité (93 %) par les pays et organisations membres de l'ISO.

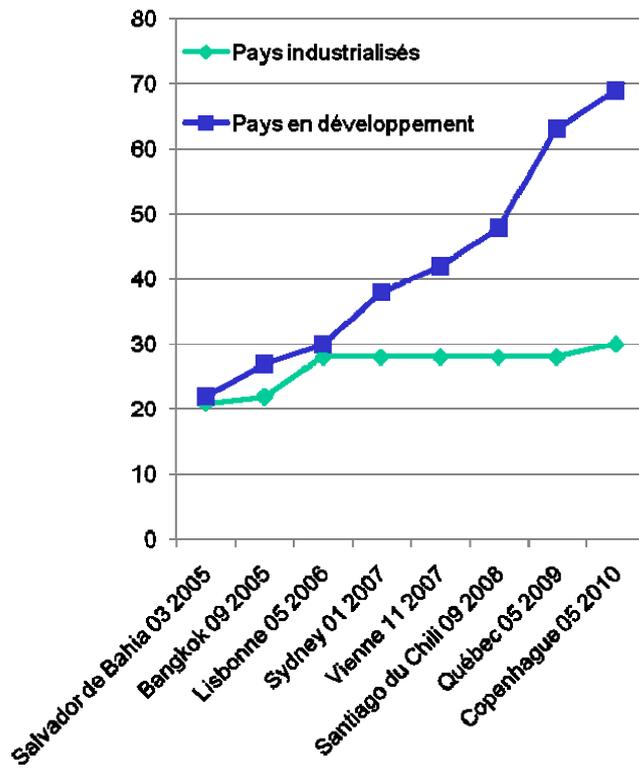
99 pays ont collaboré à la création de la norme parmi lesquelles certains ont quand même voté contre comme : Les États-Unis, Cuba, l'Inde, le Luxembourg, la Turquie. Malgré cela on peut dire que la norme ISO 26000 est issue d'un consensus.

Dynamique de la participation à la négociation ISO 26000...

...en nombre de parties prenantes



...en nombre de pays



Nous avons deux visions principales qui s'opposaient de la RSE :

- l'éthique d'entreprise et les relations avec les parties prenantes avec un fort rôle social d'inspiration contractualiste et procédurale
- la notion de développement durable d'inspiration institutionnaliste et substantive

La négociation a conduit à une hybridation des deux modèles, en faisant émerger des propositions nouvelles : les parties prenantes vues dans le contexte du développement durable et du cadre institutionnel, les normes internationales de comportement tirées du droit international et la sphère d'influence.

L'objet est de concilier ces deux visions. ISO 26000 inclut ces deux visions mais aussi le bien être et la santé. En effet, l'OMS était présente lors des négociations et tenait à rajouter ce concept. De même, de nombreuses ONG, syndicats, associations de consommateurs ont participé à l'élaboration de cette norme au niveau international.

I. ISO 26000 : lignes directrices

Définition de la responsabilité sociétale

C'est la responsabilité d'une organisation en raison des impacts de ses décisions et de ses activités sur la société et sur l'environnement, en adoptant un comportement transparent et éthique qui contribue au développement durable, incluant la santé et le bien-être de la société ; prend en compte les attentes des parties prenantes ; respecte les lois en vigueur et est compatible avec les normes internationales de comportement ; et est intégré dans l'organisation et mis en œuvre dans ses relations.

Elle s'appuie sur 7 principes de responsabilité sociétale

- Redevabilité (accountability)
- Transparence
- Conduite éthique
- Respect des intérêts des parties prenantes
- Conformité légale
- Respect des normes internationales de comportement
- Respect des droits humains

Elle liste 7 questions centrales qui forment la « substance » de ces lignes directrices. A l'exclusion de la première elles sont subdivisées en domaines d'actions précis.

1 - Gouvernance de l'organisation.

Panorama , Principes et considérations, Structures et processus de prise de décision

2 - Droits de l'Homme

Obligation de vigilance, Situations présentant un risque pour les droits de l'Homme, Prévention de la complicité, Remédier aux atteintes aux droits de l'Homme, Discrimination et groupes vulnérables, Droits civils et politiques, Droits économiques, sociaux et culturels, Principes fondamentaux et droits au travail

3 - Relations et conditions de travail

Emploi et relations employeur/employé, Conditions de travail et protection sociale, Dialogue social, Santé et sécurité au travail, Développement du capital humain

4 - L'environnement

Prévention de la pollution, Utilisation durable des ressources, Atténuation des changements climatiques et adaptation, Protection de l'environnement, biodiversité et réhabilitation des habitats naturels

5 - Loyauté des pratiques Lutte contre la corruption, Engagement politique responsable, Concurrence loyale, Promotion de la responsabilité sociétale dans la chaîne de valeur, Respect des droits de propriété

6 - Questions relatives aux consommateurs

Pratiques loyales en matière de commercialisation, d'informations et de contrats, Protection de la santé et de la sécurité des consommateurs, Consommation durable, Service après-vente, assistance et résolution des réclamations et litiges pour les consommateurs, Protection des données et de la vie privée des consommateurs, Accès aux services essentiels, Éducation et sensibilisation

7 - Communautés et développement local

Implication auprès des communautés, Éducation et culture, Création d'emplois et développement des compétences, Développement des technologies et accès à la technologie, Création de richesses et de revenus, La santé, investissement dans la société

II. ISO 26000 : négociation coopérative

ISO 26000 prend en compte les attentes des parties prenantes lorsqu'elles sont compatibles avec le développement durable et envisagées à travers leurs droits.

Sphère d'influence

La « sphère d'influence » est la portée/ampleur des relations politiques, contractuelles, économiques ou autres à travers lesquelles une organisation a la capacité d'influer sur les décisions ou les activités de personnes ou d'autres organisations (ISO 26000:2010 §2.19). L'importance qu'une organisation doit accorder à une partie dans sa sphère d'influence prend en compte son influence sur la partie et l'impact de cette partie sur le développement durable.

La capacité à influencer n'implique pas, en soi, la responsabilité d'exercer une influence. Quand ce terme est employé dans cette norme, il convient de toujours l'appréhender dans le contexte des recommandations mentionnées en 5.2.3 et 7.3.3.

Une organisation peut, avec d'autres, exercer son influence, soit pour améliorer les impacts positifs sur le développement durable soit pour limiter le plus possible les impacts négatifs, soit pour les deux. Au moment d'évaluer sa sphère d'influence et de déterminer ses responsabilités, il convient qu'une organisation exerce son devoir de vigilance (« Exercer une influence » ISO 26000:2010 § 7.3.3.2).

Normes internationales de comportement

L'ISO 26000 introduit la notion nouvelle de «normes internationales de comportement» les objectifs de responsabilité sociétale ne sont pas des objectifs fixés par les parties prenantes mais sont inspirées par les textes internationaux :

Dans le §2.11 d'ISO 26000 les normes internationales de comportement sont les « *attentes vis-à-vis du comportement d'une organisation en matière de responsabilité sociétale, procédant du droit coutumier international, de principes généralement acceptés de droit international, ou d'accords intergouvernementaux universellement ou quasi universellement reconnus* »

Les accords intergouvernementaux comprennent les traités et les conventions. Bien que le droit coutumier international, les principes généralement acceptés de droit international et les accords intergouvernementaux s'adressent avant tout aux États, ils expriment des objectifs et des principes auxquels toutes les organisations peuvent aspirer. Les normes internationales de comportement évoluent dans le temps.

L'ISO 26000 apparaît comme un moyen de mise en œuvre des accords internationaux. Il ne vise pas de « contourner » la souveraineté nationale, puisque la conformité avec la loi nationale est confortée, mais il permet d'engager les organisations sur une base volontaire.

Que le droit international puisse inspirer des démarches de progrès pour toutes les organisations est une innovation institutionnelle, qui n'est pas portée par la gouvernance internationale. L'initiative de partenariat des Nations Unies sur la RSO (Responsabilité Sociétale des Organisations) et l'ISO 26000 proposée par la Francophonie (OIF) vise à

maintenir un pont ouvert et à organiser les échanges entre ISO (engagement volontaire d'ordre privé) et l'ONU (cadre institutionnel et réglementaire s'exerçant dans les limites de la souveraineté nationale). Malgré des références aux textes internationaux de l'ONU, le Sommet Rio 2012 n'a pas reconnu explicitement l'ISO 26000. En effet, ISO est un organisme privé dont les normes sont élaborées avec des experts et praticiens, imposées et mises en œuvre par le marché. L'ISO 26000 était atypique à cet égard. Un travail d'information et de sensibilisation auprès des ambassadeurs et auprès des organisations des Nations-Unies (New-York, Genève, Addis Abeba) sur l'ISO 26000 a été mené par la Francophonie.

III. Pourquoi ISO 26000 est non certifiable ?

C'est une décision du TMB (bureau de gestion technique) qui cadrerait le processus de négociation. Le texte stipule que la certification est un mésusage de la norme :

« Cette norme internationale fournit des lignes directrices aux utilisateurs et n'est ni destinée ni appropriée à des fins de certification. La présente Norme internationale n'est pas une norme de système de management. Elle n'est pas destinée ni appropriée à des fins de certification ou à une utilisation réglementaire ou contractuelle. Toute offre de certification, ou prétention de certification selon l'ISO 26000 serait une mauvaise représentation de l'intention et de l'objectif de cette Norme internationale. Etant donné que la présente Norme internationale ne contient pas d'exigences, une telle certification ne serait pas une preuve de conformité à la présente Norme internationale. »

Le texte n'a pas été écrit pour formuler des critères d'exigence :

« Elle a été écrite afin d'être utile à tous les types d'organisations des secteurs privé, public et à but non lucratif, de grande ou de petite taille, et opérant dans les pays développés ou en développement. Certes, toutes les parties de la présente Norme internationale ne seront pas d'utilité égale pour tous les types d'organisations mais la totalité des questions centrales concerne chacune des organisations. Toutes les questions centrales englobent un certain nombre de domaines d'action ; il appartient à toute organisation d'identifier ceux qu'elle considère comme pertinents et importants d'aborder, à travers ses propres analyses et par son dialogue avec ses parties prenantes. »

Mais le texte de l'ISO 26000 donne les éléments desquels déduire des exigences (normes internationales de comportement, parties prenantes, exemples...) et il reconnaît l'importance d'adapter au contexte (pertinent et significatif).

ISO 26000 §761 crédibilité :

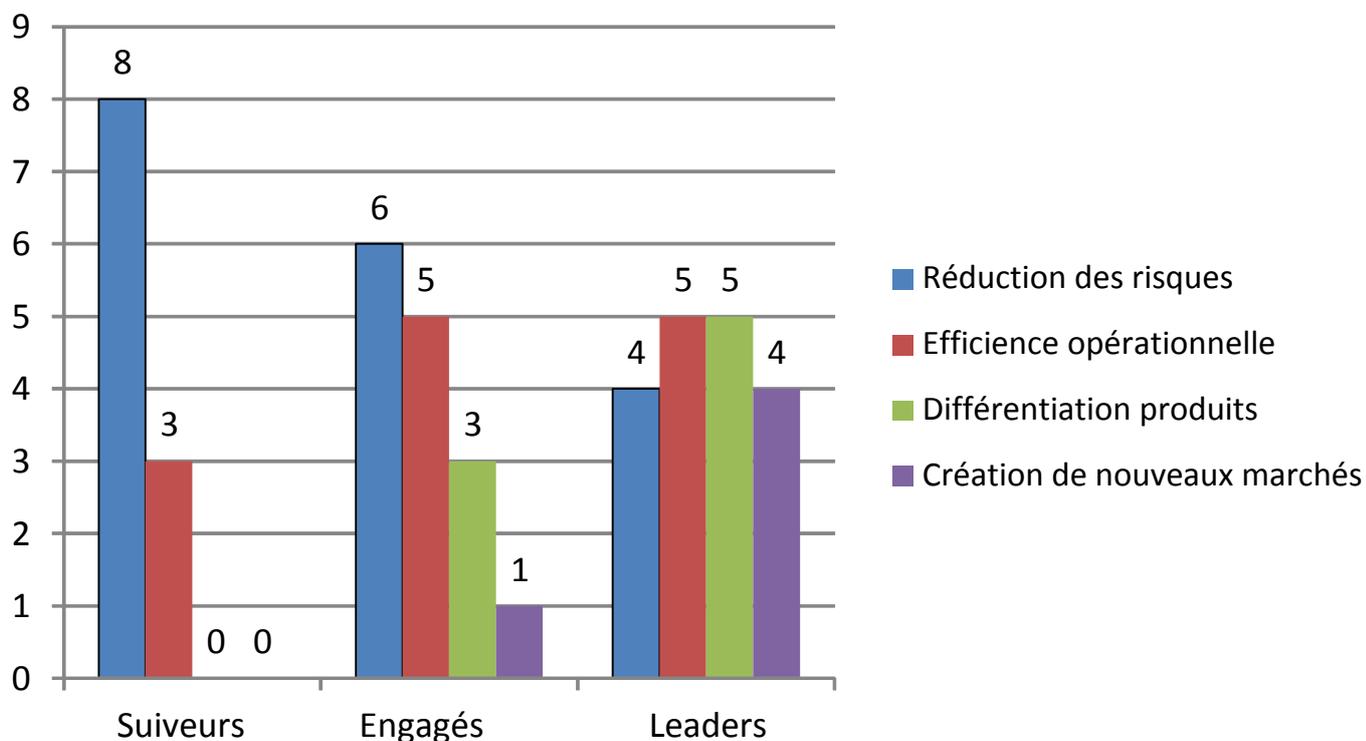
« La participation à des programmes de certification spécifiques peut parfois permettre d'améliorer la crédibilité en ce qui concerne certains domaines d'action. Des initiatives ont été lancées pour certifier la sécurité d'un produit ou bien certains processus ou produits, quant à leurs impacts environnementaux, aux relations et conditions de travail et autres aspects de la responsabilité sociétale. Il convient que ces programmes soient indépendants et crédibles en eux-mêmes. Dans certains cas, des organisations impliquent des parties indépendantes dans leurs activités afin d'établir leur crédibilité. La création de comités consultatifs ou de comités de vérification se composant de personnes choisies parce qu'elles sont crédibles en est un exemple. »

Un document de l'AFNOR X 30-027 conforte l'idée de rendre crédible une démarche de responsabilité sociétale basée sur l'ISO 26000 :

« Aucun niveau d'exigence de responsabilité sociétale déterminé a priori et hors de son contexte de mise en œuvre, ne peut être pertinent pour rendre compte des performances de responsabilité sociétale de toutes les organisations quelles que soient leur taille, leur activité, leur localisation, leur culture. C'est pourquoi l'ISO 26000 n'est pas un référentiel d'exigences mais de principes et de lignes directrices qui ne peut donner lieu à une certification globale. »

Malgré cela sous la pression de consultants un mouvement en faveur de la certification se mobilise. Déjà un certain nombre de « produits » proposent une notation de la « maturité ou de l'« engagement » des entreprises, en s'axant sur les moyens et non plus les résultats et les impacts.

IV. ISO 26000 : Les avantages concurrentiels en matière de RSE par type d'entreprise et d'avantage³⁸.



On constate à partir du diagramme ci-dessus que les avantages concurrentiels en matière de RSE sont pour les entreprises débutantes la réduction des risques, l'efficacité opérationnelle et pour les plus matures l'innovation par la différenciation produit et la création de nouveaux marchés.

La création de valeur partagée dans la sphère d'influence et les investissements en capitaux (manufacturé, humain, social naturel, financier) favorisent l'innovation³⁹.

³⁸ Hockerts, K. (2007). Managerial perceptions of the business case for corporate social responsibility. CBS Working Paper Series, CBS Center for Corporate Social Responsibility, Frederiksberg. p24

³⁹ Christian Brodhag, Sandrine Berger-Douce, Florent Breuil, Nadine Dubruc, François Jaujard, Sophie Peillon. RSE, Source de compétitivité pour les PME. OSEO, La Documentation Française, 189p, Nov. 2012, Regards sur les PME, OSEO, 2110092203

V. ISO 26000 : une initiative francophone

Le poids de la francophonie en ISO 26000 se fait sentir pour deux raisons : au niveau linguistique le français fait foi à l'ISO comme l'anglais et au niveau politique la Francophonie a participé à la rédaction du texte, en parallèle de la traduction en français.

L'importance de la francophonie se ressent sur le contenu du texte ISO 26000. En effet, plusieurs questions portées par la Francophonie se retrouvent dans le texte, la responsabilité sociétale contribue au développement durable et fait référence aux Droits de l'Homme (principes et domaines d'action), le respect des normes internationales de comportement (dérivées des accords internationaux selon une vision « *institutionnaliste* ») et la dimension culturelle.

Et enfin, la Francophonie continue à s'impliquer dans le déploiement d'ISO 26000 par l'initiative du Partenariat des Nations Unies qui intéresse au-delà des pays membres et par le Projet pour Rio 2012.

Ce partenariat est une plateforme d'échange multi-acteurs et multinationale qui vise à identifier et élaborer des propositions, et faire la promotion de l'apport de la norme ISO 26000 et de la cohérence entre les initiatives RSO.

Les thèmes abordés sont les questions centrales de l'ISO 26000 : les droits de l'Homme, les relations et conditions de travail, l'environnement et la réponse au changement climatique, la loyauté des pratiques et lutte contre la corruption, les questions relatives aux consommateurs, les communautés et développement local, et la gouvernance de l'organisation.

Les projets menés sont la collecte et la diffusion d'expériences, d'études de cas, de publications (bibliographie), d'informations sur des partenariats publics/privés ou des initiatives au niveau d'une profession.

B. Les acteurs de la mise en œuvre de la norme

par Jean-Pierre Galland, Chercheur au LATTIS Ecole des Ponts de Paris Tech

Introduction

Cette présentation vise essentiellement à donner un aperçu des activités des multiples acteurs qui sont en charge de la mise en œuvre des normes. On a beaucoup parlé, lors de cet atelier, des acteurs de la « fabrication » de la norme. Et ceci est effectivement très important : le fait que les petits industriels, ou des représentants d'associations de consommateurs, soient invités à participer aux procédures d'élaboration des normes qui les concernent est évidemment un enjeu considérable. Les sociologues qui, depuis une dizaine d'années, décrivent la montée en puissance des normes et autres standards, au plan international et en lien avec la mondialisation des échanges, s'intéressent notamment à ces questions ⁴⁰.

Mais les effets d'une norme sur la société ne se font pas seulement sentir au moment de la « fabrication » de la norme elle-même, mais aussi et même plutôt lors de sa « mise en œuvre ». Une norme une fois élaborée est reprise (ou pas) par les industriels concernés et donc se diffuse (ou pas) dans le secteur visé; le respect de la conformité à cette norme va nécessiter dans certains cas le recours à des processus de certification, les organismes de certification pouvant eux-mêmes recourir à des procédures d'accréditation. Ainsi, la mise en œuvre des normes fait intervenir d'autres acteurs (certificateurs, accréditeurs), dont certains sociologues commencent à étudier l'activité, ainsi que l'impact économique et social de cette activité même, notamment dans le domaine de l'agriculture ⁴¹.

⁴⁰ Brunsson, N., and B. Jacobsson, 2000, *A World of Standards*: Oxford University Press.

Krislov S., 1997, *How nations choose products standards and standards change nations*, University of Pittsburgh Press

Busch, L. (2011). *Standards: Recipes for Reality*. Cambridge, MA: MIT Press.

Egan M., 2001, *Constructing a European Market; Standards, regulation, and Governance*, Oxford University Press.

Graz, JC (ed.), (2008) *Transnational private governance and its limits*, Routledge.

Schepel H., (2005), *The Constitution of Private Governance; Product Standards in the Regulation of Integrating Markets*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon.

Tamm Hallstrom, K., & Boström, M. (2010). *Transnational multi-stakeholder standardization : organizing fragile non-state authority*. Northampton, MA: Edward Elgar Pub. Inc.

Murphy C., Yates J., 2009, *ISO, the international Organisation for Standardization : Global Governance through Voluntary Consensus*, Taylor and Francis

⁴¹ Marx A., Cuypers D., 2010, « Forest certification as a global environmental tool: What is the macro-effectiveness of the Forest Stewardship Council ? », *Regulation and Governance*, 4, 408-434.

Hatanaka M., 2010, "Governing sustainability: examining audits and compliance in a third-party-certified organic shrimp farming project in rural Indonesia", *Local Environment*, Vol. 15, N°3, 233-244.

Marx A., 2010, "Global Governance and the certification revolution. Types, trends, and challenges", *Working Paper N°3*, Leuven Centre for Global Governance Studies.

Ponte S., 2007, "Bans, tests, and alchemy: Food safety regulation and the Uganda fish export industry", *Agriculture and Human Values*, 24:179-193.

Auld G., Gulbrandsen LH., McDermot C., 2008, "Certification Schemes and the Impacts on Forest and Forestry", *Annu.Rev.Environ.Resourc.*, 33:187-211.

Hatanaka M., Bain C., Busch L., 2005, "Third-party certification in the global agrifood system", *Food Policy*, 30:354-369.

Ragasa C., Thornsbury S., Joshi S., 2011, "Are food certification costs misestimated? Exporter-perspective on the European standard", *Journal of Agricultural Economics*, 62,3:669-689.

Renard MC, 2005, "Quality certification, regulation and power in fair trade", *Journal of Rural Studies*, 21:419-431.

Ouma S., 2010, "Global standards, local realities: private agrifood governance and the restructuring of the Kenyan horticulture industry", *Economic geography*, 86(2):197-222.

Hatanaka M., Busch L., 2008, "Third-party certification in the global agrifood system: an objective or socially mediated governance mechanism?", *Sociologia Ruralis*, 48(1): 73-91.

On rappellera d'abord ce que sont ces activités de certification et d'accréditation, avant de donner à voir, dans un cas particulier, les rapports entre les divers acteurs de la mise en œuvre des normes.

Définition de la certification et organisation de l'accréditation en France

La certification est une procédure par laquelle une tierce partie, l'organisme certificateur, donne une assurance écrite qu'un système d'organisation, un processus, une personne, un produit ou un service est conforme à des exigences spécifiées dans une norme ou un référentiel.

La certification est un acte volontaire qui peut procurer aux entreprises un avantage concurrentiel. C'est un outil de compétitivité qui établit la confiance dans leurs relations avec leurs clients. Elle est délivrée par des organismes certificateurs indépendants des entreprises qu'ils certifient ou dont ils certifient les produits, ainsi que des pouvoirs publics.

Les organismes certificateurs peuvent demander à être accrédités par le Comité français d'accréditation (COFRAC). Il s'agit d'une démarche volontaire dont le but est de donner confiance au marché en attestant que l'organisme certificateur est compétent, impartial et indépendant au regard des normes européennes ou internationales pertinentes. Le Comité français d'accréditation (COFRAC), créé en 1994 sous l'égide des pouvoirs publics, est une association loi 1901 à but non lucratif dont les membres représentent l'ensemble des partenaires concernés : pouvoirs publics, professionnels, laboratoires et organismes accrédités, groupements de consommateurs et utilisateurs, acheteurs publics. Le COFRAC a pour objet principal de procéder à l'accréditation, conformément aux normes françaises, européennes ou internationales, de tous les organismes intervenant dans l'évaluation de la conformité à un référentiel, et dans tous les domaines où une accréditation est utile. Aujourd'hui, sont accrédités : plus de 1500 laboratoires, plus de 90 organismes d'inspection, et près de 70 organismes de certification de produits, services, entreprises et personnels. Le COFRAC est ainsi la clef de voûte de l'évaluation de la conformité. Il est également chargé de développer la confiance du marché dans les organismes accrédités, de faire reconnaître aux échelons européen et international le système français d'accréditation, de négocier des accords de coopération ou de reconnaissance, et plus généralement d'assurer la représentation des intérêts français dans les instances traitant de l'accréditation.

Au rang des principaux acteurs de la normalisation, il convient donc d'ajouter aux organismes de normalisation (type AFNOR), les organismes de certification (qui sont de statuts variés), et les organismes d'accréditation (le COFRAC pour la France).

Pour donner à voir certains rapports ou « jeux » entre les multiples acteurs de la normalisation (industriels, organismes de normalisation, certificateurs, pouvoirs publics, accréditeur), on prendra l'exemple très particulier de la « Nouvelle Approche » européenne en matière d'harmonisation technique et de normalisation

Konefal J., Hatanaka M., 2011, "Enacting third-party certification: a case study of science and politics in organic shrimp certification", *Journal of Rural Studies*, doi:10.1016/j.jrustu.2010.12.001.

Ikessous E., 2000, "L'objectivation des qualités industrielles en discussion. Les acteurs du marché européen confrontés à l'élaboration de normes communes », *Réseaux* N° 102, pp 93-117.

La Nouvelle Approche et les « Organismes Notifiés »

Après plusieurs décennies d'efforts infructueux pour harmoniser les systèmes normatifs des divers Etats membres, les instances européennes ont adopté (1985) la « Nouvelle Approche » dont les principes généraux sont bien connus : la mise sur la marché européen d'un produit est conditionnée par le seul fait que ce produit respecte un certain nombre d'exigences essentielles (de sécurité), ces exigences ayant été formulées dans la directive dont dépend ce produit. Pour attester de la conformité de leur produit à ces exigences essentielles, les industriels pourront passer par une norme dite harmonisée, - si celle-ci a pu être élaborée par le CEN, valant présomption de conformité aux exigences; ou présenter leur propre démonstration, le recours à la norme harmonisée n'étant pas obligatoire.

Moins connu est le fait que certaines exigences essentielles de certaines directives (celles nécessitant tests ou essais) impliquent le recours obligatoire, de la part des industriels, à un certificateur tierce partie. L'organisation de cette certification tierce partie est le fait de l'Approche Globale (1989).

L'originalité européenne sur ces questions réside dans le fait que ces certificateurs sont d'abord choisis et habilités par chaque Etat membre, pour chaque directive qui le nécessite ; chaque Etat membre « notifie » ensuite la liste de « ses propres » certificateurs à la Commission ; et la Commission ne fait alors qu'agglomérer les divers listes reçues de chaque Etat-membre dans une seule liste des « organismes notifiés » désormais attachés à la directive correspondante, ceci en application du principe dit de « reconnaissance mutuelle » s'agissant de ces organismes de contrôle.

Le résultat de cette procédure est que chaque industriel européen peut ensuite faire appel à n'importe quel organisme notifié (européen), pour attester de la conformité de son produit aux exigences essentielles correspondantes. Ce qui fait que les organismes notifiés par les Etats membres à la Commission Européenne sont ainsi mis en compétition les uns les autres au niveau européen sur ce marché particulier de la certification.

Cette situation particulière, - les organismes notifiés sont à la fois en charge, au moins pour partie, de la sécurité des produits mis sur le marché européen, et ils sont en concurrence entre eux sur le marché de la certification- a amené la Commission à se soucier sans cesse à la fois de l'indépendance et de la compétence des organismes notifiés, dans un jeu en triangle (autorités notifiantes, industriels, organismes notifiés).

La solution récemment inventée par la Commission pour garantir davantage la compétence des organismes notifiés a consisté à faire en sorte que ces organismes fassent le plus possible l'objet d'une accréditation (2008). De sorte que les acteurs de la mise en œuvre des directives Nouvelle Approche sont de plus en plus nombreux depuis la fin des années 2000 et exercent diverses formes de contrôles emboîtés.

Toutefois, la récente affaire Poly Implant Prothèse (PIP, début 2012)⁴² a attiré l'attention sur certains dysfonctionnements dans la mise en œuvre de la directive « dispositifs

⁴² Le dirigeant (français) de cette entreprise a rapidement reconnu n'utiliser un gel homologué pour la fabrication de ses prothèses mammaires que lors des visites de l'organisme notifié (allemand) qu'il avait choisi. En dehors de ces visites, il utilisait un gel « maison » moins onéreux, mais qui s'est révélé dangereux pour les usagers.

médicaux ». En l'occurrence, on a pu constater que le choix de la méthode de contrôle était en partie décidé par l'entrepreneur et que l'organisme notifié *pouvait*, mais n'était pas réglementairement tenu, d'effectuer des visites inopinées dans l'entreprise.

Ainsi, et pour résumer brièvement, on peut dire qu'il existe des marges de manœuvre, d'appréciation, du jeu, dans les rapports entre contrôleur et contrôlé, dans le cadre de la mise en œuvre des directives Nouvelle Approche.

De manière plus générale, il faudrait poursuivre le travail ébauché ici à partir du cas particulier de la Nouvelle Approche, mais qui concerne bien d'autres procédures, sur les jeux d'acteurs dans la fabrication et la mise en œuvre des normes, ouvrir la « boîte noire » de la certification, étudier les rapports entre les phases d'élaboration de la norme, et la phase de contrôle et de certification, et étudier la population des certificateurs, leurs contraintes et stratégies propres.

Table ronde

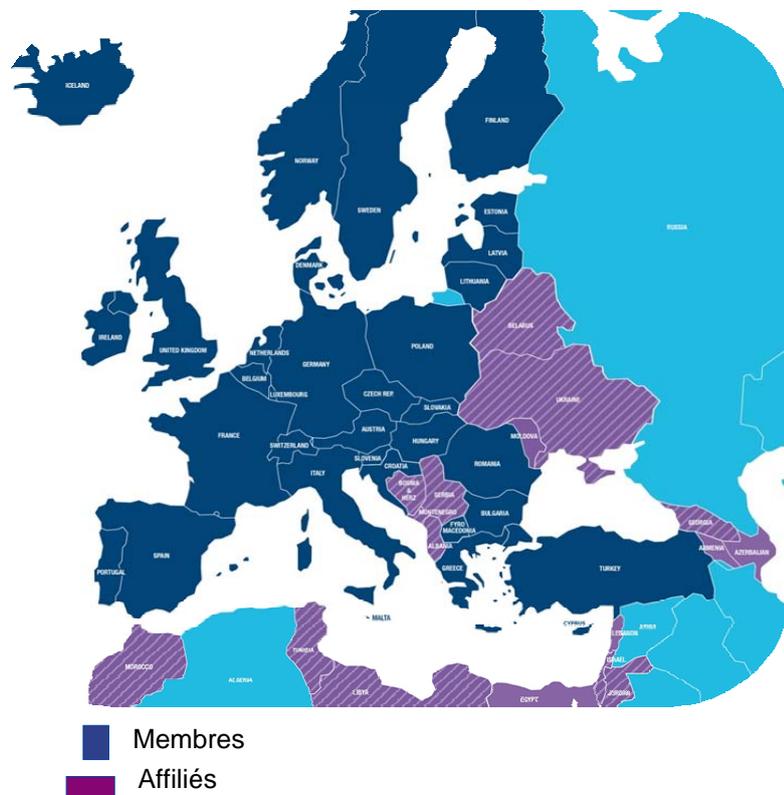
« *Elaboration de pistes de recherches sur les enjeux de la normalisation technique* »

Introduction : De nouveaux enjeux pour la normalisation européenne ?

par John Ketchell, Strategic Adviser au CEN (Comité Européen de Normalisation)

Le CEN & CENELEC (CLC) se compose de 33 pays membres (27 pays UE+ 3 pays AELE+ 3 pays UE en progrès), affiliés (17 CEN, 12 CLC) membres associés (CEN), partenaires coopérants (CLC).

A l'ETSI les membres sont les acteurs économiques au niveau global. Pourtant, les normes européennes sont adoptées selon les procédures nationales (36 pays). Vers 2020, une approche stratégique CEN-CENELEC-(ETSI) se précise.



Nous constatons une expansion géographique continue au CEN & CENELEC. En effet, il y a une demande croissante de pays voulant devenir membres. En 2012, la Turquie et la Macédoine vont être pays membres. D'autres pays sont à prévoir tels que la Géorgie.

En 2010, les secrétariats du CEN et CENELEC ont été intégrés dans une seule entité. Cependant, les deux organisations restent indépendantes (c.f ISO et IEC), avec de plus en plus d'enjeux communs. On dénombre 307 comités techniques actifs au CEN et 75 au CENELEC et environ 6500 experts au CENELEC.

La plupart des travaux sont volontaires (pas émis par la Commission). Environ 70% des travaux sont indépendants d'ordre privé.

Le dernier examen du règlement sur la standardisation datait d'il y a au moins 15 ans. Le nouveau Règlement du Conseil et du Parlement a été adopté le 4 octobre dernier. Il va remplacer la Directive actuelle (98/34) à partir du 1^{er} janvier 2013. La standardisation porte sur tous les activités économiques – cela rend difficile un règlement commun. Cette mesure intervient peu après l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne – pendant les négociations, il y a donc eu des discussions sur les aspects « politiques » relatifs aux rôles respectifs des états Membres, Parlement, Commission.

Les aspects positifs de ce nouveau Règlement sont qu'il conserve tous les avantages majeurs de notre système de normalisation, il augmenterait la cohérence des politiques sectorielles de la Commission européenne et, au niveau national, il améliorerait l'égalité de traitement des acteurs de la normalisation.

En contrepartie, il n'y a pas assez de prise en compte des aspects internationaux et de l'industrie (par opposition aux PME, parties prenantes sociales, etc.) ; avec une bureaucratie plus lourde pour les organismes de normalisation.

On constate de nombreux changements par ce nouveau Règlement au CEN – CENELEC. On aura une meilleure consultation, plus transparente du programme annuel de normalisation de la Commission. La standardisation des services est attendue sur la même base juridique que pour les produits (marché intérieur...). De plus, nous serons obligés, ainsi que nos membres nationaux, de faciliter la participation et l'accès des PME et des représentants de la société civile (consommateurs, environnement syndicats) à la rédaction et à la compréhension des normes. Les Spécifications TIC des consortia et leur utilisation peut être envisagée au cas par cas pour les achats publics. Et, enfin, des changements détaillés des provisions concernant les mandats de la Commission et objections envers les normes harmonisées sont prévus.

Ce Règlement est un bon vecteur de visibilité pour la normalisation européenne, pour nos valeurs et notre contribution à l'économie européenne. Mais de nombreuses questions se posent...

Va-t-il introduire des changements importants? Est-ce que les standards seront meilleurs, plus utilisables, plus valables pour la société? Est-ce que les procédures vont nous handicaper? Est-ce que le Règlement va nous aider à faire face à nos défis stratégiques?

Compte tenu de la conjoncture actuelle, la standardisation doit répondre à une myriade de défis, avec des implications sévères, même pour notre modèle économique: standardisation des produits innovants/produits de la recherche, nouveaux thèmes abordés (l'environnement, la durabilité, les services), les exigences des PME, consommateurs etc, de nouveaux pays membres (Turquie et Macédoine), la concurrence internationale (la Chine), de nouvelles méthodes de travail et l'écroulement des méthodes de publication traditionnelles.

Nous entamons donc la préparation d'une stratégie pour la standardisation européenne, pour fournir un plan pour le reste de la décennie. Nous essayons de renforcer la compréhension entre le CEN et le CENELEC et leurs membres et l'industrie qui nous finance. La stratégie sera commune, mais pourra être complétée par les approches spécifiques aux secteurs. Nous commençons notre travail en consultation avec les parties prenantes. Le projet sera disponible début 2013.

En conclusion, un large tour de table a permis à chaque participant de présenter les thèmes qu'il jugeait devant être prioritairement abordés dans la perspective de la poursuite de nos travaux.

Cette synthèse reprend donc les suggestions exprimées par les scientifiques, juristes, économistes, sociologues, par les praticiens de la normalisation technique et par un public intéressé par ce champ de travail.

1- Faire connaître et apprendre à faire comprendre la normalisation technique, son mode d'élaboration, ses modalités de mise en œuvre et ses enjeux économiques, environnementaux et sociaux.

Une attention doit être portée au vocabulaire employé. Normes, standards, homologation, certification, accréditation, un monde qui a ses règles.

Constat a pu être fait que ce dispositif était mal connu, peu mobilisateur, notamment pour les jeunes ingénieurs, alors que, dans le même temps l'Europe lui attribue un rôle croissant et qu'il est au cœur des échanges économiques internationaux avec l'enchaînement des normes AFNOR, (France) puis CEN (Europe) et enfin ISO (monde).

Comment instruire de l'existence des normes aux jeunes étudiants et jeunes diplômés ?

Il faut prendre en compte l'importance de la normalisation et changer l'a priori des normes par les jeunes qui considèrent ce domaine « has been » alors qu'il est tout le contraire. Il faudrait les sensibiliser en instaurant des cours en université par exemple ou encore par une offre de rattrapage pour les jeunes qui ne connaissent pas le monde des normes.

L'importance de l'enseignement supérieur joue un rôle primordial pour faire connaître ce monde aux jeunes.

2- Réinterroger les caractéristiques majeures de la normalisation technique : son élaboration fondée sur le consensus et sa mise en œuvre reposant sur le volontariat.

Le caractère consensuel de la norme a fait l'objet d'une analyse précise menée, à la fois, par les juristes et les économistes.

C'est ainsi que les juristes ont souligné que depuis le décret de 2009, l'AFNOR est appelée à exercer son activité dans le cadre d'une mission d'intérêt général. A ce titre il est demandé que toutes les parties prenantes soient bien associées à la production de la norme. Toutes les parties prenantes et, notamment, les consommateurs et leurs associations ainsi que les collectivités locales.

Pour les économistes, la norme structure un marché : « Qui tient la norme, tient le marché ». De fait les grands groupes industriels participent activement à l'élaboration de la norme tandis que les PME sont peu présentes. Cette structuration du marché conduit, dans certains cas, à des effets d'éviction des plus petits. Il conviendrait d'évaluer ces effets en les mettant en relation avec ceux engendrés par une réglementation.

C'est aussi en mettant en relation normalisation technique avec la réglementation étatique que peut être modulée sa mise en œuvre fondée sur le volontariat.

3- Mettre en évidence les interfaces entre normalisation technique et réglementation

A travers les dispositifs européens, et notamment la mise en place de la dynamique « Nouvelle approche » en 1985, l'Europe prône la complémentarité entre normalisation technique et directives et règlements européens. Il existe aussi des complémentarités et des convergences entre normes techniques et réglementation étatique en France. Mais les convergences peuvent aller jusqu'à rendre obligatoire cette normalisation a priori fondée sur le volontariat. C'est le cas par inclusion dans un arrêté ministériel. De même un certain nombre de mesures contribuent à rendre obligatoires ces normes facultatives. Il s'agit de rappel au respect de la normalisation technique dans les textes d'appel d'offre.

Il serait du plus grand intérêt de disposer d'un panorama d'ensemble de l'état actuel et des dynamiques à l'œuvre dans le champ normalisation technique- réglementation étatique : complémentarité, exclusion...

L'atelier a mis en évidence la multiplicité des contrôles d'une « bonne » mise en œuvre de la norme technique. La création d'une « confiance ». Certificateurs, accréditeurs nationaux, organismes de contrôle, semblent faire l'objet d'une attention de plus en plus précise. Est-ce suffisant ? Ce système de « confortation » de la confiance est regardé dubitativement par les sociologues. Un état des lieux de la question de la mise en œuvre mériterait, là aussi d'être réalisé. Dans le même temps on constate un effritement continu des contrôles exercés par l'Etat notamment en raison de la réduction du nombre de fonctionnaires présentant un profil technique.

Une mise à plat des mécanismes de contrôle de la mise en œuvre des normes et réglementation serait du plus grand intérêt. Quel serait la complémentarité optimale entre normalisation technique et fonction de contrôle de l'Etat ?

Normalisation technique et réglementation étatique ont des rythmes de production, de mise en œuvre et d'actualisation différents, cela suscite-t-il des conflits ou des synergies sont-elles possibles ?

Y aurait-il trop de normes ? Pour s'en tenir à la normalisation technique il apparaît que son élaboration et sa mise en œuvre mobilisent un ensemble d'organismes techniques qui ont intérêt à la poursuite et à l'extension du processus de normalisation. Il y a un marché, notamment un marché de la certification qui mériterait d'être mieux connu. Ne faut-il pas réfléchir en terme d'optimisation des coûts, se demander si la production de telle ou telle norme est économiquement justifiée ?

Est-ce qu'il est vraiment nécessaire de tout normer ? Un examen de la directive « services » et des démarches de normalisation engagées permettrait de porter un diagnostic.

Ne convient-il pas de préserver la diversité, est-ce qu'il n'y aurait pas un coût social et un coût économique au rétrécissement du champ des modes de faire légitimes ?

Est-ce que la dynamique normative ne va pas à l'encontre des droits humains, jusqu'où convient-il de normaliser ?

4- Caractériser et mesurer l'efficacité et l'efficience économiques des normes techniques, de la réglementation et des préconisations.

La normalisation technique, la réglementation étatique, les préconisations élaborées de manière moins institutionnalisée (labels, essais comparatifs...), tous ces dispositifs ont pour objectif de produire un langage commun, des référentiels et génèrent des effets directs ou indirects, voulus et non voulus qu'il conviendrait d'identifier. A côté de la réglementation publique se développe tout un marché de la *private regulation*.

Il serait du plus grand intérêt de s'intéresser au marché de la réglementation technique qui est structuré par des formes multiples de normalisation.

Y-a-t-il une cohérence à l'échelle européenne ?

Y -a-t-il une co-régulation public-privé ?

En s'attachant à la normalisation technique, il est possible de mettre en évidence les points suivants :

1/ La normalisation technique a des effets positifs externes importants, notamment en mettant en place les facteurs permettant une interopérabilité entre produits complémentaires (ex : les prises électriques mâles et femelles partout compatibles à travers le monde). Mais, nous l'avons vu, elle engendre des effets d'éviction mal connus.

2/ Le bilan coûts-avantages de la participation à la normalisation mériterait d'être mis en évidence. En effet, il semble que les industriels s'interrogent sur l'intérêt qu'ils retireraient à participer à l'élaboration d'une norme. Le temps passé, les moyens humains consacrés ... Ils en appréhendent difficilement l'éventuel « retour sur investissement ».

3/ Une étude de l'AFNOR souligne que normalisation technique et brevets sont deux composantes essentielles du développement économique. Il serait important de mieux connaître la contribution de ces deux démarches au progrès économique. Elles peuvent jouer un effet cumulatif et complémentaire alors que leurs modes opératoires semblent antinomiques. En effet, la normalisation technique repose sur la mise en commun de savoirs et savoir-faire alors que les brevets sont une forme de production puis de protection d'un savoir ou d'un savoir-faire particulier.

Est-ce que la normalisation technique est un moteur ou un frein à l'innovation ? Comment le droit de la concurrence intègre-t-il ces deux composantes ?

4/ Y a-t-il un coût du non respect de la norme ? Ainsi les systèmes de responsabilité Juridique pénale et civile sont hétérogènes en Europe, quel état des lieux est-il possible d'en faire ?

5- *La normalisation comme outil d'intelligence économique*

La normalisation technique est un révélateur de la compétition économique internationale.

Nous constatons un problème dans la défense de notre compétitivité en France et en Europe en terme de surveillance des marchés internes aux frontières de l'Europe. Le non européen arrive à mettre la main sur un produit chez un distributeur sans être normé et cela nuit à la compétitivité Européenne. On constate un coût plus élevé de la norme, que d'autres n'ont pas nécessité à entreprendre. Les normes européennes sont plus sévères et plus protectrices que les normes internationales.

Ne faudrait-il pas réorganiser, segmenter drastiquement le marché pour que le prix d'un produit baisse ? Et, de la même manière, sélectionner de façon coordonnée les normes et supprimer les autres ? Par exemple, certains maîtres d'ouvrage ou parties prenantes interviennent dans un champ couvert par de nombreuses normes (4 500 dans le domaine de la construction). Il devient alors indispensable de définir des normes prioritaires pour lesquelles l'investissement est jugé indispensable et des normes pour lesquelles pourrait être imaginé une forme de mutualisation de la participation.

Ainsi, des marchés se créent, évoluent, des normes interviennent dans le champ des services,

Comment assurer la surveillance des marchés ? Leur régulation ?

Se posent les questions de la production et de circulation de l'information.

L'intégration de nouvelles exigences en modifie les critères d'évaluation et réinterroge la nature de la valeur économique et sa production. C'est ainsi que la responsabilité sociétale des entreprises et des institutions est identifiée et a fait l'objet d'une élaboration conjointe par une centaine de pays.

Quelle valeur juridique et économique accorder à ces normes sociétales ?

Ne jouent-elles pas un rôle déterminant dans les mécanismes de régulation et de légitimation, comment l'apprécier ?

Pouvons-nous parler d'une « *compétition économique internationale* » dont l'architecture institutionnelle AFNOR (France) –CEN (Europe)- ISO (International) serait une des expressions ?