alternatives sud

Multinationales : en finir avec l'impunité ?

Points de vue du Sud

TRIMESTRIEL : 4e TR. 2022

CentreTricontinental
CNCD 11.11.11
SOLSOC
SYLLEPSE

Alternatives Sud

Fondateur

François Houtart

Rédaction et administration

Laurent Delcourt, Christophe Douxchamps,
Chloé Dusaussoy, Bernard Duterme (directeur), Liliane Kabugubugu,
Aurélie Leroy, Cédric Leterme, François Polet,
Frédéric Thomas, Nathalie Vanhumbeeck
Centre tricontinental - CETRI
Avenue Sainte Gertrude, 5
B-1348 Louvain-la-Neuve, Belgique
Tél. : 32 (0) 10-48-95-60
duterme@cetri.be / cetri@cetri.be / www.cetri.be

Conseil éditorial (Afrique, Amérique latine, Asie)

Sarah Ben Néfissa (Égypte), Saturnino Jun Borras (Philippines), Suzy Castor (Haïti), Yves Alexandre Chouala (Cameroun), Abdelnasser Djabi (Algérie), Leonard Gentle (Afrique du Sud), Pablo Gonzalez Casanova (Mexique), Laura Hurtado (Guatemala), Lau Kin Chi (Chine), Jude Lal Fernando (Sri Lanka), Edgardo Lander (Venezuela), Cristian Parker G. (Chili), Andres Pérez Baltodano (Nicaragua), Emir Sader (Brésil), Pablo Stefanoni (Bolivie), Maristella Svampa (Argentine), Mahaman Tidjani Alou (Niger), Antonio Tujan (Philippines)

Diffusion et distribution en librairies

SOFÉDIS et SODIS (Paris, France)

Graphisme

Signélazer (Bruxelles, Belgique)

Illustration de couverture

Kristof Vadino - Bangladesh 2018 - Clean Clothes Campaign

LA COOPÉRATION BELGE AU DÉVELOPPEMENT .be

FÉDÉRATION WALLONIE-BRUXELLES

Alternatives Sud

Volume 29-2022 / 4

Multinationales : en finir avec l'impunité ?

Points de vue du Sud

Cet *Alternatives Sud* a été réalisé dans le cadre du programme commun
CNCD-11.11.11-OMDM-M/F-CETRI
et d'une convention de collaboration SOLSOC-CETRI.

Abonnement annuel à *Alternatives Sud*

4 numéros : 50 euros

▸ Par virement au compte du Centre tricontinental :
IBAN BE23 0001 3060 0291 – BIC = BPOTBEB1

▸ Par carte de crédit, via cetri@cetri.be, +32 10 489560 ou sur www.cetri.be.

© 2022, Centre tricontinental et Éditions Syllepse
ISBN : 979-10-399-006-90 (papier)

Éditions Syllepse
69 rue des Rigoles
F-75020 Paris (France)
edition@syllepse.net

Centre tricontinental
Avenue Sainte Gertrude 5
B-1348 Louvain-la-Neuve (Belgique)
cetri@cetri.be

Éditeur responsable : Bernard Duterme, CETRI
Avenue Sainte Gertrude 5,
B-1348, Louvain-la-Neuve

Sommaire

Éditorial

7. Multinationales : fin de l'impunité ?
Frédéric Thomas

Points de vue du Sud

Éclairages nationaux

23. Afrique du Sud : lacunes de gouvernance et obligations extraterritoriales
Sikho Luthango

39. Extraction minière et devoir de vigilance en République démocratique du Congo
Jean-Pierre Okenda

53. Colonisation israélienne, entreprises européennes, droits palestiniens
Maha Abdallah

73. Le besoin d'un devoir de vigilance dans l'extractivisme en Colombie
Observatoire des droits humains et de la paix de l'IPC

Questions tranvsersales

91. Entreprises et droits humains : les voies de recours juridique
Humberto Cantú Rivera

101. Les violences de genre tissées par l'industrie textile
Asia Floor Wage Alliance

119. Encadrer les multinationales du numérique
Anita Gurumurthy et Nandini Chami

133. Les défis du devoir de vigilance environnementale en Amérique latine
Johanna Sydow, Andrés Ángel, Pavel Aquino, Fabiola Vargas, Juan Espinosa

155. La lutte pour un traité contraignant pour les multinationales
Gonzalo Berrón et Brid Brennan

175. Index

177. Liste des *Alternatives Sud* parus

Éditorial

Multinationales : fin de l'impunité ?

Frédéric Thomas[1]

Des lois sur le « devoir de vigilance » ont récemment été adoptées ou sont en cours de discussion. L'enjeu est de contrôler le respect des droits humains et environnementaux par les entreprises. Et d'en finir avec l'impunité. Les expectatives suscitées par ces initiatives – surtout au Nord – égalent les frustrations qu'elles risquent de soulever. Leur efficacité dépendra de leur capacité à corriger, voire à renverser l'asymétrie de pouvoir entre multinationales et organisations sociales.

À l'heure où j'écris ces lignes, se prépare, au Qatar, la coupe du monde de football. Celle-ci se jouera dans des stades climatisés, construits par des travailleur·euses migrant·es – dont plusieurs milliers sont morts au cours de ces constructions –, travaillant et vivant dans des conditions indignes, et sans droit d'association ni de créer des syndicats.

Cet événement – et les polémiques qu'il suscite – constitue un révélateur de la situation actuelle. Non seulement de la chaîne des responsabilités prises dans les rets de la globalisation et de

1. Docteur en sciences politiques, chargé d'étude au CETRI – Centre tricontinental, auteur ou coordinateur de plusieurs livres et études sur les rapports Nord-Sud et la mondialisation, dont *Le devoir de vigilance en Colombie* (2022), *Accords de libre-échange : cinquante nuances de marché* (2017), *Industries minières : extraire à tout prix ?* (2013), etc.

l'imbrication des États et des entreprises à l'origine des violations des droits humains, mais aussi de la contestation croissante, au niveau mondial, de la prétendue irresponsabilité du marché, et, enfin, de la défaillance des mécanismes existants pour contraindre les acteurs publics et privés à répondre de leurs actes et de leurs conséquences.

La FIFA (Fédération internationale de football association), qui brasse des centaines de millions d'euros annuellement, est officiellement une association à but non lucratif. Ce statut témoigne jusqu'à l'absurde de l'absence de définition en droit des multinationales – un sujet « largement non identifié » (Bauraind et Van Keirsbilck, 2020) –, se cachant derrière une série d'entités juridiques distinctes, alors qu'elles constituent l'un des acteurs majeurs de la mondialisation.

Ce flou juridique, la non-prise en compte de l'internationalisation des activités des entreprises, la complexité des chaînes de valeur, le manque de transparence, l'usage de paradis fiscaux sont autant les fruits des bouleversements économiques de ces dernières décennies, que la stratégie mise en place pour augmenter la marge de manœuvre (et leurs profits) des multinationales, tout en leur permettant l'évitement systématique de leurs responsabilités.

Par multinationale – aussi (firme ou société) transnationale, nous emploierons les deux termes –, nous nous en tenons ici à la définition simple d'une structure économique active dans plusieurs pays, par le biais généralement de ses filiales, mais possédant un centre principal de décision. Dans ce nouveau volume d'*Alternatives Sud,* nous nous centrons sur les plus importantes d'entre elles, dont la majorité ont leur siège aux États-Unis, et de plus en plus en Chine et à Hong Kong.

Devoir de vigilance ?

Les « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme » des Nations unies, adoptés en 2011, constituent à ce jour, la formulation la plus importante du « devoir de vigilance » (*due diligence* en anglais). D'autres institutions internationales, telles que l'Organisation internationale du travail (OIT) et l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) ont également adopté leurs propres instruments sur base de ces principes. « *Ils constituent depuis le cadre de référence mondial en matière de*

respect des droits humains, sociaux et de l'environnement par les entreprises » (Wintgens, 2022a).

Par devoir de vigilance, on entend l'obligation pour les acteurs privés d'adopter une conduite responsable et une diligence raisonnable dans leurs activités, tout le long de la chaîne de valeurs, depuis la prévention des risques jusqu'à l'atténuation et la réparation des éventuels dommages causés. Il repose sur trois piliers : le devoir des États de protéger les droits humains et de prévenir la violation de ces droits par des tiers ; la responsabilité des entreprises de respecter ces droits ; et la nécessité pour les personnes affectées par les activités des entreprises d'accéder à des mécanismes de réparation.

Le devoir de vigilance trouve son origine dans les limites de la « responsabilité sociale des entreprises » (RSE), qui s'est généralisée dans les années 1990, pour intégrer de manière volontaire des préoccupations d'ordre social, environnemental et de droits humains (Wintgens, 2022b). Cette mesure s'inscrivait dans le contexte de mondialisation accélérée des activités économiques, de visibilisation accrue de l'impact des entreprises, et de mobilisation croissante contre le laisser-faire. Au vu de l'insuffisance manifeste de la RSE, et alors que s'opérait la reconfiguration des chaînes de valeur mondialisées, après six ans de négociation, ont été mis en place les Principes directeurs en 2011.

L'effondrement, deux ans plus tard (le 24 avril 2013), au Bangladesh, du Rana Plaza, abritant des ateliers de confection textile pour les marques internationales de l'habillement, devait tragiquement démontrer l'échec de cette vision[2]. Celui-ci relève de l'origine et de la nature mêmes de ces principes. Ceux-ci sont nés d'un consensus entre des acteurs aux intérêts divergents, sinon antagonistes, et aux pouvoirs asymétriques, sans ou avec peu de participation d'organisations de la société civile. De plus, l'accord s'est réalisé autour de dispositifs non contraignants, laissant aux entreprises le soin de les appliquer.

Mais, ces dernières années, dans la foulée de critiques de plus en plus importantes de la globalisation néolibérale, et sous la pression des mouvements sociaux, syndicats et ONG, des initiatives législatives ont été prises – notamment en France, en Allemagne,

2. Voir à ce sujet, les coalitions belge (Achact, www.achact.be/) et internationales (Clean Clothes Campaign, https://cleanclothes.org/).

en Norvège – ou sont en cours de discussion – entre autres en Belgique, au sein de l'Union européenne (UE) –, en vue d'établir un cadre contraignant au devoir de vigilance. En outre, depuis 2014, un « *instrument international juridiquement contraignant sur les sociétés transnationales et autres entreprises commerciales en matière de droits de l'homme* » est en négociation à l'ONU[3].

Tant les instruments légaux que les espaces de mobilisation apparaissent largement entremêlés et complémentaires. En Belgique, la coalition des organisations de la société civile, coordonnée par le CNCD-11.11.11 et son homologue néerlandophone 11.11.11., a publié un Mémorandum (2020) et participe de la mobilisation européenne[4]. Au niveau du traité en cours de discussion à l'ONU, la « *campagne mondiale pour la reconquête de la souveraineté des peuples, le démantèlement du pouvoir des sociétés transnationales et la fin à l'impunité* » a joué – et continue de le faire – un rôle moteur (lire dans cet *Alternatives Sud* l'article de Gonzalo Berrón et de Brid Brennan).

Les expectatives suscitées aujourd'hui par ces initiatives égalent les frustrations qu'elles risquent de soulever demain, à l'heure de leur mise en œuvre. Au centre des débats : le champ d'application du devoir de vigilance – à toutes les entreprises ou aux plus grandes seulement ; à tous les secteurs économiques ou à ceux jugés stratégiques, critiques ou sensibles ; tout le long de la chaîne de valeur ou sur un segment identifié et formalisé de celle-ci –, son ambition – obligation de moyens ou de résultats ? (Wintgens, 2022a) –, ainsi que l'accès à l'information et à la justice, le rôle des parties prenantes, les moyens de contrôle, etc. On en trouve l'écho dans les neuf articles, dont plusieurs originaux, rassemblés dans ce numéro d'*Alternatives Sud*.

Mais quelle que soit l'appréciation portée sur les lois adoptées et les débats en cours, au moins peut-on s'accorder sur le fait qu'ils constituent déjà une victoire symbolique, en ce qu'ils renvoient l'autorégulation des entreprises – comme du marché – à ce qu'elle est : un mythe. Et replacent la question des droits au cœur des enjeux. Reste néanmoins à donner au symbole des effets pratiques, en faisant du devoir de vigilance un moyen de contrôle aux mains

---

3. Traité connu comme « Binding Treaty ». Voir www.business-humanrights.org/fr/.
4. Voir www.devoirdevigilance.be/. Et « Devoir de vigilance : la proposition de la Commission européenne doit être renforcée », 12 mai 2022, www.cncd.be/Devoir-de-vigilance-la-proposition.

des communautés et des organisations sociales, y compris syndicales, plutôt qu'un cadre théorique et abstrait, une simple *checklists*, voire un outil de communication au bénéfice des entreprises.

Failles et hors-champs

À l'encontre de l'image réductrice qui fait des entreprises des acteurs neutres, tout au plus victimes ou prisonnières des régions problématiques où elles opèrent, elles ne cessent en réalité d'interagir avec le contexte, au point, régulièrement, de contribuer à le modeler. Particulièrement dans les zones conflictuelles, où les transnationales apparaissent comme des acteurs clés.

Les cas de la République démocratique du Congo, de la Colombie et de la Palestine, étudiés dans cet ouvrage collectif, sont emblématiques. Les conclusions de l'étude récente commanditée par Solsoc[5], avec deux autres ONG belges, FOS, IFSI, le syndicat socialiste, FGTB-ABVV, et leurs partenaires colombiens, sur les potentialités d'un devoir de vigilance contraignant en Colombie, confirment son enjeu stratégique, ainsi que les caractéristiques propres à l'activité économique au sein de l'ensemble des zones de conflits[6].

Ainsi, force est de constater le caractère généralisé, et même systématique, des violations des droits humains qui y sont commises par les entreprises, le plus souvent en collusion avec les gouvernements sur place, et l'indifférence ou le soutien implicite des États où elles ont leur siège. Les multinationales ont non seulement tiré parti du manque de volonté politique de respecter les droits humains, de la culture de l'impunité et de la violence en cours, mais elles les ont entretenus et aggravés.

« *La réparation des violations des droits humains par les entreprises,* affirme Humberto Cantú Rivera dans cet *Alternatives Sud*, *peut avoir un effet dissuasif sur la répétition de situations similaires* ». A contrario, dès lors, l'absence de justice alimente et renforce l'impunité, consacrant le manque de confiance des populations envers

5. Étude sur le devoir de vigilance vu par les organisations partenaires colombiennes de FOS, IFSI et Solsoc, 2022, www.solsoc.be/s-informer/publications/etude-sur-le-devoir-de-vigilance-vu-par-les-organisations-partenaires-colombiennes-de-fos-ifsi-et-so.html.
6. Lire à ce propos, à partir de l'exemple du conflit actuel en Ukraine, European Coalition for Corporate Justice (ECCJ) et Frank Bold, *From rushed reactions to proper preparedness. Corporate due diligence in times of armed conflict,* 2022, https://corporatejustice.org/wp-content/uploads/2022/09/ECCJ_Due-Diligence_in_Armed_Conflict_v03.pdf.

leur système judiciaire, et octroyant une forme de blanc-seing aux acteurs privés.

L'insuffisante prise en compte de la situation des territoires en conflit, de la gravité et de l'intensivité des violations des droits humains qui s'y commettent ne constitue pas la seule zone d'ombre ou hors-champ des initiatives sur un devoir de vigilance contraignant. En effet, la dimension du genre est très imparfaitement intégrée, alors même qu'en raison des inégalités et de la féminisation du travail – et particulièrement de la sous-traitance –, les femmes sont singulièrement affectées par les activités des transnationales[7]. De même, la situation des peuples indigènes et, de manière générale, des populations vulnérables, est insuffisamment appréhendée.

Par ailleurs, les impacts climatiques sont exclus de l'obligation de vigilance des entreprises, et partiellement ceux sur l'environnement, dont plusieurs articles de ce livre, autour de l'extractivisme minier, révèlent pourtant l'importance stratégique. Enfin, la place et le rôle des victimes et parties prenantes demeurent abstraits et comme suspendus, au risque de consacrer dès lors leur manque d'accès effectif à la justice, faute de mesures concrètes à même de surmonter les « obstacles graves et systémiques » qui les empêchent d'engager des poursuites judiciaires contre des entreprises (European Coalition for Corporate Justice - ECCJ, 2021).

Il convient de remarquer qu'une part de l'ombre et de la dissimulation est propre à la dynamique même des multinationales, qui sont l'objet du devoir de vigilance. Ainsi, la fragmentation et la complication partiellement artificielle des chaînes de valeur, au point de constituer un réseau tentaculaire, ne répondent pas seulement à des impératifs purement fonctionnels, mais aussi à la volonté d'exploiter et d'exacerber les écarts, contradictions et autres « trous noirs » juridiques au sein d'États et entre eux, afin de payer le moins d'impôts possibles, de générer le maximum de bénéfices et de ne pas engager sa responsabilité.

Comment assurer la responsabilité et la redevabilité d'une entreprise au vu de ce manque de transparence organisé ? D'autant plus que la plupart des informations sont entre ses mains et qu'elle peut se prévaloir du secret des affaires, et, surtout, que la charge de la

7. Une coalition, Féministes pour un traité contraignant (F4BT), s'est d'ailleurs mise en place : https://poderlatam.org/en/2020/10/feminists4bindingtreaty-recommendations-second-draft/.

preuve reste encore et toujours – y compris dans les initiatives en cours de discussion – du ressort des victimes et parties prenantes.

Nord-Sud

Si la question des violations des droits humains par les entreprises se pose au Nord comme au Sud, elle ne relève pas des mêmes enjeux et ne se prête pas aux mêmes stratégies. Il faut ainsi rappeler la pression que le modèle économique fait peser sur les pays du Sud. Le cas de l'exploitation minière est significatif : c'est la consommation du Nord et de la Chine qui pousse la frontière extractive, exacerbant une exploitation destinée à l'exportation. Ce faisant, elle accroît les conflits, intensifie la criminalisation des mouvements sociaux et affecte l'environnement. Les risques, les impacts et les dégâts sont de la sorte externalisés.

Jusqu'à quel point le devoir de vigilance reproduit-il ou corrige-t-il une division internationale du travail, héritée du colonialisme et consolidée au cours de la globalisation néolibérale, qui a assuré l'essor des multinationales, tout en étant amplement pilotée par celles-ci ? Une division internationale du travail qui constitue un terreau propice aux violations des droits humains. Loin d'être vierge, le terrain d'application du devoir de vigilance est, en effet, miné et cadenassé par un ensemble de rapports de pouvoirs asymétriques.

La délocalisation des emplois, la déréglementation et l'informalisation du travail, la flexibilisation de la main-d'œuvre et la subordination des femmes dans les entreprises, le recours à la sous-traitance « en cascade », l'affaiblissement des syndicats et, de manière générale, de la marge de manœuvre des politiques et institutions publiques, tout particulièrement dans les pays du Sud, ne constituent pas une donnée « naturelle » du marché, mais la résultante de choix stratégiques.

Des choix confirmés et reproduits par les accords de libre-échange, les traités bilatéraux, et protégés par les tribunaux d'arbitrage privé (Ferrari, 2022). Les mesures mises en place pour attirer les investissements étrangers et les politiques des institutions financières internationales verrouillent la voie tracée, qui sanctionne, en fin de compte, la primauté du marché sur les droits humains et dessinent ce que Berrón et Brennan nomment, dans ce numéro, une « architecture d'impunité ».

Ce n'est pas seulement, dès lors, la cohérence des politiques qui est en question, mais aussi et surtout la camisole de force que cette

architecture impose au devoir de vigilance, même contraignant, et, a contrario, sa puissance potentielle, à même de bousculer et d'ouvrir une brèche dans cette charpente. Or, la réponse réside en partie dans la déclinaison Nord-Sud de cette stratégie.

Les initiatives actuelles sur le devoir de vigilance se caractériseraient-elles encore (trop) par une approche du « haut vers le bas » et du Nord vers le Sud ? Certes, des organisations du Sud participent, directement ou via leurs réseaux, aux campagnes internationales autour de ces initiatives. Et il convient de rappeler en outre que ce sont deux États du Sud, l'Équateur et l'Afrique du Sud, qui sont à l'origine de la proposition d'un traité contraignant à l'ONU ; proposition freinée et entravée par les États-Unis et l'Europe. Mais, il faut reconnaître, avec Jean-Pierre Okenda (lire son article dans cet *Alternatives Sud*), que, de manière générale, il existe au sein des populations, une asymétrie entre l'engouement au Nord et le désintérêt ou la méconnaissance au Sud.

S'agit-il d'opérer une régulation sous bannière occidentale, voire états-unienne, ou de rééquilibrer les rapports Nord-Sud ? De « répondre aux objectifs cosmétiques des marchés » ou de « résoudre les défis structurels » auxquels les populations du Sud font face (Okenda) ? Les débats complexes sur l'extraterritorialité de la justice, qui traversent plusieurs des articles qui suivent, doivent, en conséquence, tenir compte de ce questionnement.

Au-delà du manque de moyen et/ou de volonté des gouvernements du Sud, l'enjeu est bien l'accès à la justice et à la réparation, tout en faisant en sorte, comme l'avancent Gurumurthy et Chami ici-même, de garantir et d'accroître la capacité d'action des populations et des institutions publiques – dont le système judiciaire et les autres mécanismes pour obtenir réparation – du Sud.

Asymétrie de pouvoirs

Les débats en cours au sein de l'ONU, de l'UE et de diverses enceintes parlementaires nationales, dont la Belgique, autour d'un devoir de vigilance contraignant, sont un marqueur des rapports de pouvoirs entre les États, les entreprises et les organisations sociales, et entre le Nord et le Sud. Le risque est que ces initiatives occultent – et par-là même renforcent – plutôt qu'elles ne combattent ces relations asymétriques de pouvoir entre les multinationales, d'un côté, et les sujets sociaux (et au sein de ceux-ci entre classes sociales, rapports sociaux de genre et de « race »), de

l'autre. Les États étant, quant à eux, souvent (surtout au Sud) dominés face aux premières, et dominants à l'encontre des seconds.

L'asymétrie traverse et structure tous les rapports sociaux, mettant à mal l'objectif d'obliger les entreprises à réparer les dommages et violations dont ils sont à l'origine. Plus que tout, elle constitue un obstacle majeur à la participation des parties prenantes et à l'accès à la justice. Les tribunaux demeurent très majoritairement hors de portée des victimes, multipliant les obstacles : de temps, d'argent, d'information, de compétences techniques, etc.

Et lorsqu'une procédure aboutit, encore faut-il qu'elle soit appliquée. Comme l'écrivent Gonzalo Berrón et Brid Brennan (voir plus loin), lorsque la décision de justice est favorable aux victimes, « *elles éprouvent des difficultés dans leur mise en œuvre, car les autorités donnent rarement suite aux décisions qui profitent aux communautés affectées. Mais lorsqu'il s'agit de décisions favorables aux entreprises, elles procèdent avec diligence* ». Cette asymétrie juridique se nourrit et prolonge l'inégalité des rapports sociaux.

Le défi est donc de casser ce deux poids deux mesures. Cela suppose de donner davantage de pouvoirs aux sujets sociaux. Et, pour ce faire, que le devoir de vigilance soit un outil entre leurs mains. Mais, pour qu'ils puissent se l'approprier, encore faut-il que le dispositif s'y prête ; d'où l'attention particulière accordée à la participation des parties prenantes dans le contrôle et la mise en œuvre des plans de « *due diligence* ».

Parmi les parties prenantes, une place particulière doit être reconnue aux syndicats. Si ceux-ci sont partisans d'un devoir de vigilance contraignant, ils témoignent avec raison d'une certaine défiance envers la mise en avant d'un nouvel outil, alors même que certains – qu'ils ont eux-mêmes contribué à forger, tels que le dialogue social et la négociation – existent déjà de longue date, mais ne sont pas respectés, appliqués, voire sont combattus. L'intérêt d'une nouvelle loi ne doit pas faire oublier qu'une part importante des problèmes réside dans la non-application des règles existantes (et dans le manque de volonté de les appliquer) ni servir d'excuse à la non-ratification de conventions de l'OIT et, plus globalement, à l'affaiblissement des clauses sociales et environnementales des traités et accords.

Néanmoins, la nécessité de mécanismes contraignants ne fait guère de doute au vu de la détérioration des droits des travailleurs et travailleuses, selon la Confédération syndicale internationale

(CSI) – dans les trois quarts des États, le droit de former un syndicat n'est pas respecté, et près de neuf pays sur dix (87 %) viole le droit de faire grève – qui appelle à « *reconstruire notre monde sur la base d'un nouveau contrat social* » (CSI, 2022).

Mais l'asymétrie trouve aussi sa source et ses relais dans une dimension idéologique et symbolique, qui met les droits humains en concurrence avec les intérêts économiques, faisant des premiers un « désavantage comparatif », de toute façon subordonnés au marché. Ainsi, un récent rapport du PNUD note qu'« *alors que les pays africains se font concurrence pour attirer les investissements directs étrangers, on a souvent l'impression que le respect des droits de l'homme par les entreprises n'attire pas les investissements.* […] *L'insistance sur le respect des droits de l'homme est considérée comme interférant avec la facilité de faire des affaires* » (PNUD, 2022).

Les accusations et poursuites en justice de diverses multinationales, facilitées notamment par la mise en œuvre de la loi française de 2017 sur le devoir de vigilance, permet de visibiliser davantage et mieux les violations des droits humains dont sont responsables les entreprises, et, par ricochet, le manque de volonté du gouvernement français d'assurer le contrôle et la mise en œuvre de cette loi (Le radar du devoir de vigilance, 2021). Elles offrent de la sorte un outil qui contribue à renverser cette asymétrie symbolique et pratique.

Le respect des droits humains, sociaux et environnementaux est une affaire trop sérieuse pour le laisser aux mains des entreprises. Et les violations de ces droits ne sont pas des accidents de parcours ou des dégâts collatéraux, mais les conséquences d'un modèle économique. Et de l'impunité dont il jouit. Moins concentrés et médiatisés, des Rana Plaza continuent de s'effondrer tous les ans par le monde. Le devoir de vigilance est autant un signe qu'un appel. De l'action des communautés indigènes et ethniques, des mouvements paysans et de femmes, des syndicats et autres organisations sociales – et, plus encore, des alliances qu'ils construiront entre eux – dépend largement son efficacité à contribuer à corriger, sinon à renverser l'asymétrie de pouvoirs.

Bibliographie

Bauraind B. et Van Keirsbilck L. (2020), « Réglementer le pouvoir des multinationales », Gresea, 3 mars, https://gresea.be/Reglementer-le-pouvoir-des-multinationales.

CSI (2022), *Crises multifactorielles et effritement des droits des travailleurs : Indice CSI des droits dans le monde 2022*, www.ituc-csi.org/2022-global-rights-index-fr.

European Coalition for Corporate Justice – ECCJ (2021), *Suing Goliath*, https://corporatejustice.org/wp-content/uploads/2021/09/Suing-Goliath-FINAL.pdf.

Ferrari S. (2022), « Las multinacionales imponen su ley a América Latina », 9 septembre, *Rebelion*, https://rebelion.org/las-multinacionales-imponen-su-ley-a-america-latina/.

Le radar du devoir de vigilance (2021), https://plan-vigilance.org/3e-edition-du-radar-du-devoir-de-vigilance-mcdonalds-lactalis-bigard-adrexo-leroy-merlin-generali-altrad-euro-disney-44-entreprises-toujours-hors-la-loi/.

Nations unies (2011) « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme : mise en œuvre du cadre de référence "protéger, respecter et réparer" des Nations unies », Assemblée générale, 21 mars, www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/A.HRC.17.31_fr.pdf.

PNUD (2022), Les entreprises et les droits de l'homme en Afrique subsaharienne : de la première décennie à la suivante, www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/2022-10/Baseline%20Assessment%20BHR%20Report%20FR%20-%20web.pdf.

Wintgens S. (2022a), « Devoir de vigilance : une directive européenne nécessaire mais pas assez ambitieuse ! », 25 mai, CNCD-11.11.11, www.devoirdevigilance.be/Devoir-de-vigilance-une-directive-7618.

Wintgens S. (2022b), « Les droits humains n'ont pas de prix. Pour le devoir de vigilance des multinationales », 4 février, CNCD-11.11.11, www.cncd.be/analyse-sophie-wintgens-devoir-de-vigilance-multinationales.

Points de vue du Sud

Éclairages nationaux

Afrique du Sud : lacunes de gouvernance et obligations extraterritoriales[1]

Sikho Luthango[2]

Les impacts humains des fermetures de mines en Afrique du Sud illustrent la manière dont les multinationales abusent des faiblesses de gouvernance dans les pays du Sud. Les principes internationaux visant à responsabiliser les États constituent une avancée, mais présentent des limites. Seul un instrument juridique contraignant autorisant à poursuivre les multinationales dans leur pays d'origine permettra d'améliorer l'accès des victimes à la justice.

Il est de plus en plus admis que la mondialisation économique a accentué les lacunes de gouvernance dans les arènes nationales et internationales. Le problème est particulièrement aigu au niveau international, du fait de l'absence de réelle structure de prise de décision et d'exécution. En lieu et place, des réseaux d'acteurs plus ou moins interdépendants négocient et adoptent des décisions, ce qui génère l'existence d'un *soft law* (droit « mou », non contraignant) (Curtin et Senden, 2011). Il en résulte une fragmentation qui mène à des problèmes de reddition de compte, en particulier pour des acteurs comme les multinationales, qui opèrent sur un mode transfrontalier.

---

1. Version réduite d'un *Policy Paper* édité par le Rosa Luxemburg Foundation's Southern African Office, avril 2022, sous le titre : « Extraterritorial Obligations in the Governance Gap ».
2. Responsable de programme au bureau Afrique australe de la Fondation Rosa Luxemburg, analyste des politiques publiques, spécialisée dans les enjeux de gouvernance des activités minières.

Ce problème est favorisé par la décomposition internationale des processus de production, le développement de chaînes d'approvisionnement complexes et l'augmentation du nombre de personnes potentiellement affectées par ces activités. Les violations des droits humains au sein des communautés dans l'environnement desquelles les multinationales opèrent font partie de ces impacts directs et indirects du commerce mondial. Elles prennent la forme du travail forcé, de maladies liées aux pollutions, de la perte d'accès aux moyens de subsistance, ou encore de l'utilisation à des fins de répression politique de données fournies par des sociétés numériques (Sherman, 2020).

En 2011, le Conseil des droits de l'homme des Nations unies a unanimement approuvé les « Principes directeurs des Nations unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme » (PNUEDH). Cet instrument vise à établir une référence mondiale en matière de prévention et de traitement des risques d'atteinte aux droits humains liés aux activités économiques (Ruggie, 2022). Il est le résultat d'un consensus entre gouvernements, entreprises et défenseurs des droits humains.

Les PNUEDH sont eux-mêmes une réponse au rapport du représentant spécial du secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, John Ruggie, intitulé « Protéger, respecter, réparer », adopté par le Conseil des droits de l'homme en 2008. Ces deux documents sont basés sur la structure en trois piliers élaborée par Ruggie : le *devoir* de l'État *de protéger* des violations des droits humains dans le monde des affaires (premier pilier), la responsabilité des entreprises de *respecter* les droits humains (deuxième pilier) et le besoin d'un plus grand accès à une *réparation* pour les victimes (troisième pilier).

Dix ans plus tard cependant, l'accès à la justice pour les victimes de violations des droits humains et de graves dommages environnementaux n'a que faiblement progressé. Si les PNUEDH constituent un progrès en matière de recherche d'une vision commune entre États, entreprises et société civile, les lacunes de gouvernance et les abus des multinationales ont été tels, dans les pays du Sud en particulier, que la situation sur le terrain a peu évolué. Une approche différente en matière de droit international s'avère indispensable.

C'est dans ce contexte que l'Afrique du Sud et l'Équateur ont fait adopter en 2014 la résolution 26/9 par le Conseil des droits

l'homme, qui crée un groupe de travail ayant pour mandat l'élaboration d'un instrument international juridiquement contraignant pour réglementer les sociétés transnationales et les autres entreprises à l'échelle des Nations unies.

Mines abandonnées : législation et mise en application

Les impacts négatifs de l'économie internationale sont une réalité concrète pour les communautés sud-africaines touchées par les conséquences des fermetures d'exploitations minières. Celles-ci laissent derrière elles des installations de stockage de résidus qui contaminent le territoire et les ressources naturelles alentour. De nombreuses mines abandonnées ont affecté la santé des locaux, provoquant l'apparition de cancers des poumons ou de l'estomac, de leucémies et de maladies congénitales (Cox, 2020).

Un rapport de 2016 de la Commission des droits humains a montré que la plupart des communautés impactées par les mines en Afrique du Sud se plaignent des niveaux croissants de poussière, de la détérioration de leur santé, de la pollution de l'eau et de l'insécurité alimentaire (Mpanza et col., 2021). Il s'agit d'une violation de la section 24 de la constitution sud-africaine, qui dispose que « *chacun a droit à un environnement qui n'est pas nuisible à la santé et au bien-être* ». Le droit à un environnement sain est associé aux droits à l'alimentation, à l'eau, à la santé, à la terre et à la dignité.

Beaucoup de mines d'or devraient encore fermer en Afrique du Sud dans la décennie à venir. Or, d'après l'association sud-africaine Earthlife Africa, Johannesburg est déjà la ville la plus contaminée à l'uranium du monde, suite à l'exploitation minière de l'or.[3] Cette activité a également des conséquences négatives sur l'environnement, comme la moindre viabilité des sols et de l'écosystème, ce qui détruit les moyens de subsistance des communautés locales.

L'État sud-africain ne parvient donc pas à tenir ses engagements internationaux, régionaux et nationaux en matière d'entreprises et droits humains. Parmi les engagements internationaux figurent la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, mais aussi les fameux

3. Pendant des années, l'uranium rencontré dans les mines d'or était tout simplement rejeté à l'air libre avec les autres résidus (Cox, 2020).

Principes directeurs des Nations unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme (PNUEDH).

Le système de fermeture des mines d'Afrique du Sud présente de grandes faiblesses, essentiellement dues à la réticence du gouvernement à délivrer des certificats de cessation d'activité. Dans un rapport interministériel de 2015, il est apparu que l'État était peu enclin à délivrer ces certificats, en raison de contraintes de capacité pour surveiller et faire appliquer la législation tout au long du cycle de vie des opérations minières (Gouvernement d'Afrique du Sud, 2015).

D'un autre côté, comme l'ont souligné Mpanza et al. (2021), la loi sur les entreprises de 1973 est mal conçue et comporte des brèches qui permettent d'éviter le devoir de remise en état des sites en cas d'insolvabilité. Le ministère des ressources minérales et énergétiques ne figure pas comme partie prenante dans la procédure d'insolvabilité, malgré l'existence de l'obligation d'obtenir un certificat de cessation d'activité dans le cadre de ce processus. Dès lors, le ministère n'a pas accès aux fonds pour la remise en état une fois le processus d'insolvabilité lancé, laissant les communautés de mineurs seules face à ces externalités. Cette lacune administrative pourrait être corrigée, mais le défi de la mise en application des politiques demeure globalement considérable.

Il existe des mesures législatives pertinentes, telles que la loi de 2008 sur la gestion nationale environnementale et la loi de 2002 sur le développement des ressources minérales et pétrolières, qui visent à protéger le droit à un environnement écologique durable. Comme l'indique l'étude conjointe de la Fédération internationale pour les droits humains (FIDH) et de l'organisation Lawyers for Human Rights (LHR), les directives fournies par la loi de 2008 imposent aux détenteurs de droits miniers de « *réhabiliter l'environnement dans la mesure du possible pour le ramener à son état naturel ou à une utilisation des terres conforme au principe généralement accepté du développement durable, de constituer une provision financière – à laquelle seul l'État peut avoir accès – pour garantir cette réhabilitation et de garder la responsabilité des dommages environnementaux même après la fermeture de l'exploitation* » (FIDH et LHR, 2014).

Quant à la loi de 2002, elle définit des lignes directrices pour les fermetures de mines qui doivent être respectées, afin de s'assurer que les aspects environnementaux soient gérés correctement.

Parmi les obligations des détenteurs de droits miniers figure l'assainissement des terrains affectés par leurs opérations (Krause et Snyman, 2014).

Donc, bien que les lois sur l'insolvabilité comportent des lacunes, les cadres légaux miniers et environnementaux fournissent à l'État de nombreux pouvoirs pour prévenir et réparer les dommages, en cohérence avec son devoir international de protéger. Ces pouvoirs comprennent, entre autres, la responsabilité de délivrer des certificats de cessation d'activité, l'imposition de la réhabilitation environnementale comme critère de délivrance du certificat, l'imputation de la responsabilité pénale aux directeurs des entités causant la pollution, et la remise en l'état de l'environnement dans les exploitations minières elles-mêmes, lorsque l'entité concernée ne s'est pas acquittée de ses obligations (FIDH et LHR, 2014).

Cependant, la mise en œuvre de ces pouvoirs est entravée par des contraintes de capacité au sein des ministères concernés. Ces contraintes se reflètent notamment dans le manque de disponibilité des inspecteurs chargés de mener des contrôles. Cela signifie que les dispositions légales régissant les devoirs de réhabilitation ne favorisent pas la responsabilité de l'ensemble du cycle de vie, soit les obligations « du berceau au tombeau », pour la réparation des dommages, la justice environnementale et une gestion responsable, transparente et participative (Krause et Snyman, 2014).

Un rapport récent a mis en lumière la faiblesse des capacités institutionnelles au sein du ministère des ressources minérales et énergétiques, dont de graves lacunes en matière de connaissances et de compétences qui ralentissent son fonctionnement (Masutha, 2021). Ce constat s'avère particulièrement vrai en ce qui concerne sa capacité à évaluer les exigences environnementales lors des demandes de permis d'exploitation minière et à comprendre l'impact des procédures d'évaluation environnementale sur l'environnement et l'utilisation des terres après l'exploitation minière (Gouvernement d'Afrique du Sud, 2015).

La rotation du personnel au sein des services gouvernementaux affecte la capacité institutionnelle à capitaliser de l'expérience. Il y a en outre un manque de communication et de coopération entre les services gouvernementaux responsables de la réglementation minière et environnementale, qui se traduit par un chevauchement des missions et des procédures qui peut être source de confusion. Par conséquent, les pratiques environnementales des sociétés

minières ne sont pas toujours appliquées dans la mesure où elles devraient l'être.

Les problèmes de surveillance et de contrôle sont encore exacerbés par les failles de la coordination environnementale entre le ministère des ressources minérales et le ministère de l'environnement. Le Centre for Environmental Rights, une association d'avocats spécialisés en environnement, estime que le ministère de l'environnement est en meilleure position pour gérer l'ensemble des demandes de permis d'environnement. Dans le cas des exploitations minières, celles-ci sont actuellement traitées par le ministère des ressources minérales (Masutha, 2021). La fragmentation de la mise en œuvre de la politique entre les niveaux national, provincial et local exacerbe également les difficultés de coordination au détriment d'un contrôle efficace du respect de la législation (Gouvernement d'Afrique du Sud, 2015).

Ces contraintes de capacité des entités gouvernementales concernées font que les fermetures des mines se font indépendamment de l'obligation des autorités de protéger les droits humains et d'amortir les impacts socio-économiques. C'est particulièrement le cas lorsque les fermetures sont soudaines. Or ce scénario se généralise, car de plus en plus de compagnies aurifères optent pour le processus de liquidation (Mpanza, 2021). Après la fermeture, les frais de réhabilitation se retrouvent à la charge du gouvernement. Celui-ci est dès lors réticent à délivrer les certificats de cessation d'activité, car il n'a pas le pouvoir législatif d'obliger les entreprises à remettre en l'état le site une fois le certificat délivré (SAHRC, 2016). En 2012 et 2013 par exemple, le ministère des ressources minérales a réhabilité à ses frais treize mines abandonnées qui n'avaient plus de propriétaires. Or, il reste 120 mines à réhabiliter… (Gouvernement d'Afrique du Sud, 2015).

La nature systémique des lacunes des processus de fermeture des mines est illustrée par le cas de la société Mintails Mining South Africa, une entreprise cotée en bourse en Australie, qui en 2015 a annoncé sa liquidation et la fermeture avec effet immédiat de la mine qu'elle exploitait. Mintals n'a pas été capable de répondre à ses obligations de remise en l'état, en arguant d'un manque de fonds, qui résultait surtout de son choix de privilégier ses actionnaires (Olalde, 2018). Elle a réussi à éviter le coût de la réhabilitation, en ne constituant qu'une provision largement insuffisante pour la fermeture. L'affaire Mintails met en lumière une autre tendance qui revient à

« passer la patate chaude » (selon la directrice de l'ONG Federation for a Sustainable Environnement) : de grandes mines abandonnées et non rentables sont transférées à de nouveaux propriétaires, sous la forme de sociétés fictives, qui sont eux-mêmes contraints de les abandonner.

Suite à cette fermeture soudaine, des milliers de personnes ont perdu leur travail, les mesures d'atténuation de l'impact sur l'environnement ont été stoppées net et « *le certificat de cessation d'activité n'a été ni demandé ni délivré* » (FIDH et LHR, 2017). Les conséquences de cette fermeture brutale ont été ressenties par les 6 000 villageois·es vivant autour de la mine. Ceci dans un contexte où, entre 2011 et 2015, aucune mine de grande échelle dans la province minière du Gauteng n'a obtenu de certificat de cessation d'activité (Olalde, 2018).

L'affaire Mintails n'est donc pas une exception, il y a beaucoup d'autres cas de fermeture inadéquate de mines, comme celui de Blyvooruitzicht Gold Mining Company (FIDH et LHR, 2017). Tous ces cas mettent en évidence l'incapacité du ministère des ressources minérales à contrôler l'application de la loi dans les processus de fermeture. Cela montre également comment les compagnies minières ont de plus en plus tendance à jouer la carte de l'entreprise en détresse pour se dédouaner de leurs responsabilités. L'ONG Federation for a Sustainable Environment a tenté d'obtenir par voie de justice que les entreprises soient tenues responsables de la remise en l'état de l'environnement. Néanmoins seule cette voie juridique a été explorée, et sans succès. Il s'agit dès lors d'envisager d'autres options légales susceptibles d'obliger les entreprises à rendre des comptes.

Un traité contraignant comme remède ?

Le cadre « Protéger, respecter, réparer » de John Ruggie se traduit à l'échelle nationale par la promulgation de lois qui sont mises en œuvre à travers des plans d'action nationaux. Ce cadre définit les obligations de l'État (Bilchitz, 2017). Plusieurs États, comme la France, l'Allemagne et la Norvège, ont adopté des mesures législatives en accord avec les PNUEDH pour s'assurer que toute entreprise domiciliée sur leur territoire ou sous leur juridiction respecte les droits humains.

En France, la loi sur le « devoir de vigilance » des entreprises adoptée en 2017 oblige les grandes sociétés à prendre les mesures

nécessaires à l'identification et à la prévention des risques d'atteinte aux droits humains et à l'environnement dans leurs chaînes d'approvisionnement. Une proposition de directive européenne sur le « devoir de vigilance » des entreprises en matière de durabilité a également été présentée en février 2022 par la Commission européenne. Ces législations représentent un progrès important en matière de normes relatives aux entreprises et aux droits humains.

Cependant, l'accent mis par les PNUEDH sur les obligations des États en matière de protection contre les violations des droits humains par les entreprises ne tient pas compte des situations où un État est incapable d'agir contre une entreprise dans des environnements de faible gouvernance. Combinées, la faiblesse de la gouvernance publique et la complexité des structures d'entreprise limitent les possibilités d'accès au droit de recours pour les victimes de violations (Bilchitz, 2017).

Dans ce contexte, Bilchitz estime que le traité contraignant sur les entreprises et les droits humains en cours de négociation offre l'opportunité de résoudre les lacunes de gouvernance aux échelles nationale et internationale. Plus précisément, les obligations extraterritoriales des États ont la capacité d'améliorer l'accès à la réparation. Elles renforcent l'idée selon laquelle les obligations en matière de droits humains ne sont pas confinées au territoire d'un État (Skogly, 2017). Cela donne aux victimes la possibilité de demander réparation et de faire appliquer la loi dans les États d'origine qui disposent d'institutions plus opérationnelles en termes de capacité, de transparence et de responsabilité.

Les victimes de violations des droits humains sont confrontées à des défis importants lorsqu'elles cherchent à obtenir une voie de recours sous la forme d'une enquête, de poursuites et de réparations, comme le montrent les fermetures de mines en Afrique du Sud. Les obligations extraterritoriales offrent la possibilité de tenir les entreprises responsables de leurs activités commerciales, en particulier celles qui ont une dimension transnationale, grâce à la coopération exigée entre États pour enquêter et mettre en œuvre des mesures correctives (Stephens, 2017). Elles permettent d'étendre l'accès des victimes à la justice dans l'État d'origine des multinationales concernées, lorsque la protection offerte par l'État hôte (où opère la filiale ou le sous-traitant de la multinationale) est limitée (De Schutter, 2016).

En dépit des efforts importants réalisés par les PNUEDH pour combler le fossé entre les gouvernements, la communauté des affaires et les défenseurs des droits humains, des chercheur·euses admettent qu'ils sont largement insuffisants en matière d'obligations extraterritoriales des États (De Schutter, 2016). Par exemple, ces principes demandent que les États « *énoncent clairement qu'ils attendent de toute société domiciliée sur leur territoire ou sous leur juridiction qu'elle respecte les droits humains à travers les opérations* » (Nations unies, 2011).

D'après Olivier De Schutter, les agences onusiennes ont exprimé à plusieurs reprises que les États devraient mettre en œuvre des mesures pour prévenir les violations des droits humains qui se produisent à l'étranger, par des entreprises constituées en vertu de leurs lois ou qui ont leurs principales opérations sous leur juridiction. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels, par exemple, affirme le devoir international des États, par des moyens juridiques ou politiques, d'empêcher des tiers de violer ces droits en vertu du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, conformément à la Charte des Nations unies et au droit international applicable. Le comité précise en outre qu'en prévenant de telles violations, les États ne doivent pas porter atteinte à la souveraineté ou diminuer les obligations des États hôtes en vertu du Pacte.

Dès lors, Olivier De Schutter estime que les PNUEDH adoptent une approche trop prudente à l'égard des obligations extraterritoriales, ce qui peut malheureusement inciter les États réticents à accepter de telles obligations, à contester l'interprétation des agences de protection des droits humains, malgré le soutien que ces positions ont reçu de la société civile, des doctrines juridiques et des tribunaux internationaux.

En effet, lors de la septième session du groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée (IGWG), qui s'est tenue en octobre 2021, certains États comme le Brésil, l'Iran et la Chine ont répété l'importance de l'indépendance politique et de la non-ingérence dans les affaires intérieures des autres États afin de respecter leur intégrité territoriale. Il existe donc une préoccupation que les obligations extraterritoriales ne portent atteinte à l'indépendance politique et territoriale des États. Olivier De Schutter estime que la légèreté de la formulation des obligations extraterritoriales dans les PNUEDH entraîne la nécessité d'un instrument juridiquement

contraignant, pour clarifier le contenu du devoir des États de protéger les droits humains au-delà de leur territoire.

En phase avec ces arguments, Sigrun Skogly soutient que l'accent mis sur le rôle de l'État national en tant que seule partie ayant des obligations sur son territoire nie le rôle direct des entreprises dans la commission de violations des droits humains (Skogly, 2017). Cette focalisation sur le rôle de l'État empêche une approche plus nuancée des obligations dans un monde globalisé complexe. Les « Principes de Maastricht » de 2011[4], qui traitent des obligations extraterritoriales des États dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels, sont un exemple de la manière dont le droit international reconnaît de plus en plus l'évolution des obligations territoriales des États.

Obligations extraterritoriales : le cas du Nigeria et des Pays-Bas

En 2008, quatre fermiers nigérians ont porté plainte contre la filiale nigériane de Shell aux Pays-Bas, où est situé le siège social de la maison-mère. Cette démarche faisait suite au non-aboutissement de la plainte qu'ils avaient déposée auprès des tribunaux nigérians. À Lagos, la compagnie s'était défaussée de ses responsabilités en exploitant une lacune de la législation nationale, qui stipule que l'entreprise ne peut être tenue responsable d'une fuite de pétrole causée par un acte de sabotage.

Or la pollution pétrolière en question, en pleine zone agricole du delta du Niger, a affecté la sécurité alimentaire de la population locale et les moyens de subsistance des agriculteurs·trices (Okoli, 2021). Les rivières et les étangs contaminés par les fuites d'hydrocarbures sont également des sources d'approvisionnement en eau, ce qui affecte gravement la santé des communautés environnantes (Amnesty International, 2009), d'autant que cette pollution est également à l'origine de maladies respiratoires.

Shell a contesté la compétence du tribunal néerlandais pour instruire l'affaire contre sa filiale nigériane, une mesure couramment utilisée par les multinationales pour se soustraire à l'obligation de

4. Le 28 septembre 2011, lors d'une réunion organisée par l'université de Maastricht et la Commission internationale de juristes, un groupe d'experts en droit international et droits humains a adopté les « Principes de Maastricht » relatifs aux obligations extraterritoriales des États dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels.

rendre des comptes. La doctrine juridique invoquée est celle du « *forum non conveniens* », selon laquelle un juge peut renvoyer un litige devant les tribunaux de la juridiction appropriée, en l'occurrence là où la violation a eu lieu (Zerk, 2010). Cependant la Cour d'appel néerlandaise a donné raison aux agriculteurs nigérians en janvier 2021, en jugeant Shell Nigeria responsable des dommages et en condamnant la société à fournir des réparations sous forme de compensation et de réhabilitation environnementale, pour remédier aux effets des déversements de pétrole (Okoli, 2021).

Le Nigeria ne dispose pas d'un cadre juridique et institutionnel assez solide en matière environnementale pour sanctionner juridiquement la pollution pétrolière (Omeje, 2010). Les lois environnementales y « *manquent de pouvoir d'application et de sanction pour assurer qu'elles soient respectées ; mais elles manquent aussi de clarté quant aux intentions précises du législateur* » (Chuks-Ezike, 2018). Le respect de la législation contre la pollution est également affecté par l'existence de liens étroits entre le gouvernement nigérian et Shell Nigeria.

Il s'agit donc d'un cas où le gouvernement est non seulement incapable d'appliquer la législation, mais aussi réticent. Les entreprises, notamment celles qui disposent d'un important pouvoir économique, sont en mesure d'exercer une influence sur les autorités et de faire courir aux habitant·es le risque de perdre leurs protections fondamentales et leur accès à la justice. Face à ces lacunes en matière de gouvernance, il est nécessaire de demander réparation au niveau de l'État d'origine, où la capacité d'enquêter et d'imposer des réparations n'est pas entravée par l'existence, à l'intérieur des institutions, de systèmes clientélistes impliquant politiciens, chefs traditionnels et responsables militaires (Thurber et col., 2010).

Le cas néerlandais est un exemple de la manière dont une multinationale comme Shell Nigeria peut être tenue responsable, par la prise en compte des obligations extraterritoriales inscrites dans le droit international et des initiatives volontaires telles que les PNUEDH. L'affaire s'inscrit également dans le contexte du dépôt en 2021 au parlement néerlandais d'un projet de loi sur le « devoir de vigilance ». Ce projet de loi est d'autant plus avant-gardiste qu'il prévoit la mise en place de mécanismes institutionnels par le biais d'un « médiateur », auprès duquel des plaintes peuvent être déposées depuis d'autres juridictions (Wilde-Ramsig et col., 2021). Au bout d'une période de remédiation de six mois, la plainte est ensuite

portée devant un tribunal néerlandais pour faire l'objet d'une enquête. Cela rendra le processus de dépôt de plainte moins coûteux pour les victimes d'autres juridictions et élargira les possibilités de justice pour celles-ci.

Malgré cette petite victoire en droit international, une approche plus contraignante demeure nécessaire pour faire en sorte que les normes visant à privilégier l'intérêt des victimes soient appliquées de manière cohérente dans tous les États.

Vers un nouveau traité sur les entreprises et les droits humains

En l'état, le troisième projet révisé d'instrument juridiquement contraignant contient des dispositions relatives à l'accès aux recours et à l'entraide judiciaire, afin de permettre aux victimes d'accéder à des recours de manière adéquate, effective et dans un délai raisonnable. Il exige également des États parties qu'ils dotent leurs tribunaux et leurs mécanismes non judiciaires des compétences nécessaires. La session d'octobre 2021 du groupe de travail intergouvernemental pour un instrument juridiquement contraignant a inclus des propositions de certains États qui garantiront l'accès à l'information grâce à la coopération internationale. Elle a également intégré le droit des victimes d'être entendues à tous les stades de la procédure et soulevé les obstacles juridiques tels que la doctrine du « *forum non conveniens* ».

La version actuelle du projet élargit donc la notion de juridictions compétentes au-delà des limites territoriales à l'intérieur desquelles les violations des droits humains sont commises. Les affaires peuvent être portées devant les tribunaux du pays où sont domiciliées les personnes morales ou physiques présumées avoir commis les violations, comme dans le cas de Shell Nigeria.

Le troisième projet révisé précise également les obligations d'assistance juridique mutuelle et de coopération judiciaire internationale, conformément aux traités auxquels les États sont parties et au droit national et international, dans le déclenchement et la réalisation « *d'enquêtes, de poursuites, de procédures judiciaires et autres procédures pénales, civiles ou administratives, effectives, rapides, approfondies et impartiales concernant toutes les plaintes couvertes par le présent (instrument juridiquement contraignant), y compris l'accès à l'information et la fourniture de tous les éléments*

de preuve dont ils disposent et qui sont pertinents pour les procédures » (HCDH, 2021).

Compte tenu de tous les défis institutionnels rencontrés lors de la mise en œuvre du cadre législatif relatif à la fermeture des mines en Afrique du Sud, il est important, de disposer d'un instrument contraignant qui non seulement clarifie le contenu des obligations extraterritoriales des États, notamment en matière d'assistance juridique mutuelle, mais ne laisse d'autre choix aux États que de respecter ces obligations.

Conclusion

Il existe des lacunes en matière de gouvernance dans les pays du Sud, comme l'illustre le cadre législatif sud-africain relatif à la fermeture des mines. Et elles ne sont pas rares, car des zones de faible gouvernance similaires sont présentes dans la plupart des pays dotés de ressources naturelles, comme le Nigeria, le Zimbabwe et le Botswana.

Dans le cas sud-africain, ces lacunes se situent dans les lois sur l'insolvabilité et l'émission des certificats de fermeture, en raison des difficultés à contrôler la mise en œuvre de la législation. Les victimes des mines non réhabilitées se retrouvent ainsi sans recours face aux violations des droits humains commises par les multinationales, l'État devant assumer les coûts de réhabilitation et les entreprises se déclarant insolvables afin de privilégier les investisseurs. Cette situation a été illustrée dans cet article par l'affaire Mintails, dans laquelle les demandes de reddition de comptes en Afrique du Sud sont restées lettre morte.

Les PNUEDH visent à fournir une référence mondiale pour la prévention et la réparation des effets préjudiciables des activités commerciales sur les droits humains. Cette initiative, de même que les dispositifs de renforcement des capacités d'État à État, ont accompagné un changement progressif dans les normes relatives aux entreprises et aux droits humains. Ces principes relèvent cependant d'un régime réglementaire souple, en ce qu'ils ne sont pas fondés sur une source faisant autorité. Cela entraîne une incohérence dans l'adoption et la mise en œuvre des normes relatives aux droits humains.

L'inscription dans un instrument juridique contraignant des obligations territoriales des États offre l'opportunité d'étendre l'accès à la justice aux victimes d'autres juridictions affectées par des

activités commerciales qui ont un caractère transnational. Tant que ces obligations extraterritoriales ne seront pas clarifiées, les efforts des États aux capacités limitées ne donneront que des résultats limités en matière de suivi, d'enquête et de réparation de ces violations. Faire pencher l'équilibre institutionnel en faveur des victimes prendra des décennies.

Traduction de l'anglais : Pauline Arassus et François Polet

Bibliographie

Bilchitz D. (2017), « Introduction : Putting Flesh on the Bone : What Should a Business and Human Rights Treaty Look Like ? », dans Deva S. et Bilchitz D. (dir.), *Building A Treaty on Business and Human Rights : Context and Contours*, Cambridge, Cambridge University Press.

Chuks-Ezike C. (2018), « Environmental crime liability of the Nigerian government in its oil pollution menace », *Environmental Risk Assessment and Remediation*, 2-2.

Cox (2020), « Joburg the most radioactive city on the planet, says Earthlife Africa », www.iol.co.za, 25 septembre.

Curtin D. et Senden L (2011), « Public Accountability of Transnational Private Regulation : Chimera or Reality ? », *Journal of Law and Society*, 38-1.

De Schutter O. (2016), « Towards a New Treaty on Business and Human Rights », *Business and Human Rights Journal*, 1-1.

FIDH and LHR (2017), *Blyvooruitzicht Mine Village : the human toll of state and corporate abdication of responsibility in South Africa*, rapport conjoint de la Fédération internationale pour les droits humains et de Lawyers for Human Rights, janvier.

Gouvernement d'Afrique du Sud (2015), « Report on the Implementation Evaluation of the Effectiveness of Environmental Governance in the Mining Sector », 11 août.

HCDH (Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme) (2021), *Projet révisé d'instrument juridiquement contraignant visant à réglementer, dans le cadre du droit international des droits de l'homme, les activités des sociétés transnationales et des autres entreprises*, Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée sur les sociétés transnationales et autres entreprises et les droits de l'homme, Nations unies.

Krause R. D. et Snyman L. G. (2014), *Rehabilitation and Mine Closure Liability : An Assessment of the Accountability of the System to Communities*, Centre for Applied Legal Studies, Université du Witwatersrand.

Masutha M. (2021), « Transparency is the antidote to looting of mining communities' benefits », Corruption Watch, 30 août.

Mpanza M., Adam E. et Moolla R. (2021), « A Critical Review of the Impact of South Africa's Mine Closure Policy and the Winding-up Process of Mining Companies », *The Journal for Transdisciplinary Research in Southern Africa*, 17-1.

Nations unies (2011), *Guiding Principles on Business and Human Rights*, United Nations Human Rights, Office of the High Commissioner.

Okoli C. (2021), « Corporate Due Diligence and Private International Law : A Note on the Hague Court of Appeal's decision in *Shell* », Nova Centre on Business, Human Rights and the Environment Blog, 17 février.

Olalde M. (2018), « Mintails collapse : case study in how not to close mines », *Oxpeckers Investigative Environmental Journalism*, 8 août.

Omeje K. (2010), « Avoiding the natural resource curse. Lessons from Nigeria and policy implications », *Africa Insight*, 42-4.

Ruggie J. (2022), « Protect, Respect & Remedy : A Framework for Business and Human Rights », *Innovations : Technology, Governance, Globalization*, 3-2.

Sherman J. (2020), « Beyond CSR : The Story of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights », *Working Paper,* n° 71, Corporate Responsibility Initiative, Harvard Kennedy School.

Skogly S. (2017), « Regulatory Obligations in a Complex World : States Extraterritorial Obligations Related to Business and Human Rights », in Deva S. et Bilchitz D. (dir.), *Building a Treaty on Business and Human Rights : Context and Contours*, Cambridge, Cambridge University Press.

Stephens B. (2017), « Making remedies work : Envisioning a Treaty-based System of Effective Remedies », dans Deva S. et Bilchitz D. (dir.), *Building a Treaty on Business and Human Rights : Context and Contours*, Cambridge, Cambridge University Press.

Zerk, J.A. (2010), « Extraterritorial Jurisdiction : Lessons for the Business and Human Rights sphere from Six Regulatory Areas », *Working Paper*, n° 59, Corporate Social Responsibility Initiative, juin.

Extraction minière et devoir de vigilance en République démocratique du Congo

Jean-Pierre Okenda[1]

Riche en ressources naturelles, la République démocratique du Congo (RDC) figure parmi les cinq pays les plus pauvres au monde. La gestion prédatrice par l'élite et les multinationales est la cause principale de ce paradoxe. L'efficacité du « devoir de vigilance » est mise à rude épreuve face à la faiblesse de l'État congolais et à l'asymétrie entre l'engouement pour cette initiative au Nord et le désintérêt au Sud.

La République démocratique du Congo (RDC) possède des ressources naturelles en abondance, notamment des gisements de minerais de cobalt, de cuivre, etc., un grand potentiel hydroélectrique, de vastes terres arables et une formidable biodiversité. Le pays abrite également la deuxième plus grande forêt tropicale du monde. Le pays occupe une place centrale en amont des chaînes d'approvisionnement des minerais critiques, indispensables à la transition énergique. Il produit environ 70 % de la demande mondiale de cobalt et figure parmi les cinq premiers producteurs de cuivre à l'échelle mondiale (Commission économique pour l'Afrique, 2021).

Paradoxalement, les citoyens ne profitent pas de cette dotation. L'Indice de développement humain (IDH) de 2019 classe la République démocratique du Congo dans la catégorie des pays au « développement humain faible », au 175e rang sur 189 États

1. Avocat, défenseur des droits humains, spécialiste des questions de gouvernance de l'industrie minière, directeur du secteur « Industries Extractives » de l'organisation Resource Matters et membre de la coalition Le Congo n'est pas à vendre – CNPAV.

(PNUD, 2020). De son côté, la Banque mondiale classe le pays parmi les cinq nations les plus pauvres du monde (2022). Toujours selon cette institution internationale, quelque 73 % de la population du pays – soit 60 millions de personnes — vivaient, en 2018, avec moins de 1,90 dollar par jour, tandis que près d'une personne sur six en situation d'extrême pauvreté en Afrique subsaharienne était en RDC.

Pourtant, la croissance économique et la lutte contre la pauvreté étaient le leitmotiv de la réforme minière amorcée en 2001 qui a abouti à la promulgation du code minier de 2002[2]. Appuyée par les institutions financières internationales, cette révision s'inscrivait dans le cadre des réformes macroéconomiques et structurelles destinées à favoriser l'entrée de capitaux étrangers pour impulser une relance économique. Elle prônait la privatisation et la libéralisation du secteur minier, comme facteur de croissance susceptible de promouvoir le développement des pays et de lutter contre la pauvreté (Mazalto, 2005).

Certes, la libéralisation a relancé la production minière. Cependant, la contribution du secteur minier à la croissance et au budget de l'État n'a pas suivi la cadence de cette production (Banque mondiale, 2016). Plutôt que soutenir le développement, la privatisation du secteur et la ruée vers les mines riment avec la pauvreté des zones riveraines des projets miniers et une pollution environnementale sans précédent. La gestion prédatrice des ressources plombe toute perspective de transformer le secteur en un véritable levier de croissance et de développement économique et social pour les citoyen·nes. La gouvernance du secteur est caractérisée par la corruption, l'évasion fiscale, les violations des droits humains (et plus particulièrement ceux des femmes) et la destruction de l'environnement, sur fond de collusions d'intérêts.

Nous proposons ici une analyse critique de la gouvernance du secteur et des pertes des revenus dus à l'État, ainsi que des défis liés à la protection des droits humains des communautés locales, en intégrant la problématique du « devoir de vigilance » dans le contexte de la filière cupro-cobaltifère de la République démocratique du Congo. L'article est structuré en trois points clefs : la gouvernance défaillante, avec un accent sur la corruption et les

2. Lire l'exposé des motifs de la loi n° 007/2002 de juillet 2002 portant sur le Code minier, *Journal officiel spécial* du 15 juillet 2002.

pertes de revenus ; l'extraction minière et les violations des droits humains ; les limites et défis des initiatives en matière de « devoir de vigilance ».

La gouvernance défaillante, la corruption et les pertes de revenus

Très peu de progrès ont été réalisés en République démocratique du Congo dans le domaine de la gouvernance, et plus particulièrement dans la lutte contre la corruption, les malversations financières et l'évasion fiscale. Pourtant, le pays est membre de l'Initiative de transparence dans les industries extractives (ITIE) depuis 2007 (PricewaterhouseCoopers, 2009). A priori, l'adhésion de la RDC à l'ITIE devait contribuer à assainir la gouvernance du secteur extractif et inverser la courbe des dynamiques de corruption et d'évasion fiscale. Ce fut tout le contraire, ces deux fléaux se sont approfondis et enracinés.

L'indice de corruption 2021 de l'ONG Transparency international place la République démocratique du Congo parmi les onze pays les plus corrompus au monde, avec un score de 19/100 (Transparency international, 2021). Dans la même optique, le dernier indice de gouvernance des ressources naturelles classe le secteur minier de l'État congolais dans la catégorie « performance faible », tandis que la gouvernance du secteur des hydrocarbures est classée comme « performance défaillante » (Natural Resource Governance Institute, 2021). Les risques de corruption sont élevés dans toute la chaîne d'approvisionnement, des attributions des licences d'exploitation minière et pétrolière, particulièrement vulnérables aux interférences politiques, à l'allocation des revenus tirés de ces attributions (Transparency international, 2021).

La faible gouvernance et la corruption provoquent l'érosion de ces revenus, qui sont pourtant indispensables au développement du pays. Les pertes engendrées par la corruption, qu'elle prenne la forme de malversations financières ou de flux financiers illicites, ont été documentées par des acteurs internationaux crédibles. Ainsi la sous-valorisation des importations de l'Union européenne en provenance de la République démocratique du Congo aurait été de 9,95 milliards d'euros entre 2000 et 2010 (Cnuced, 2020).

En ce qui a particulièrement trait au secteur minier, un groupe d'experts a évalué les pertes pour la RDC à 1,6 milliard de dollars pour les seules cinq dernières transactions impliquant la

Gécamines – principale société d'État gestionnaire des actifs miniers de cuivre et de cobalt –, les sociétés multinationales et leurs intermédiaires (Africa Progress Panel, 2013). Leur rapport précise que « *les actifs ont été vendus en moyenne à un sixième de leur valeur estimée au prix du marché. Des actifs estimés à 1,63 milliard de dollars au total ont été vendus à des sociétés offshore pour 275 millions de dollars* ».

« Le Congo n'est pas à vendre – CNPAV », une coalition de la société civile qui lutte contre la corruption, a évalué à plus de 3 milliards d'euros les pertes liées aux transactions impliquant Dan Gertler (un homme d'affaires israélien) et les sociétés d'État (CNPAV, 2021). Par ailleurs, l'enquête « Congo holdup » menée par un réseau européen de journalistes d'investigation a permis de cerner l'étendue de la corruption sous le régime Kabila. L'enquête documente la disparition de plus de 530 millions de dollars, destinés au budget de l'État mais ayant atterri dans les poches de l'élite politique (Resource Matters, 2021). Tous ces travaux permettent de se faire une idée de l'ampleur des pertes pour l'État.

Le fossé entre le régime fiscal théorique et la pratique

Les failles de la gouvernance sont telles qu'il existe un fossé entre les prélèvements prévus dans le régime fiscal du code minier et ceux effectivement réalisés. Selon le code minier de 2002, l'impôt sur les sociétés, notamment celui sur les bénéfices et profits, est théoriquement le prélèvement le plus important devant être collecté par l'État. Cela ne se vérifie pourtant pas dans la pratique.

Une analyse cumulée des paiements déclarés dans l'Initiative de transparence dans les industries extractives (ITIE) 2010 et 2016 a révélé à quel point l'application du régime du code minier constitue un énorme défi. Théoriquement, la modélisation fiscale prévoit que l'impôt sur les bénéfices et profits représente jusqu'à 65 % des revenus d'un projet typique (Toroskainen et col., 2020). Selon la même étude, les droits de douane contribuent jusqu'à 5 % aux recettes totales de ce projet. Dans la pratique, les droits de douane représentent la catégorie la plus importante des paiements captés par l'État.

Au cours de la même période, les données de l'ITIE montrent qu'un nombre très limité de sociétés minières ont déclaré des bénéfices et profits ; la majorité d'entre elles accumulent constamment les pertes. Plusieurs facteurs, parmi lesquels les pratiques de

capitalisation, des exonérations fiscales généreuses accordées à certains projets, comme dans les conventions minières de Banro et le projet Sicomines, la planification fiscale par les entreprises minières internationales, ainsi que des faiblesses dans l'administration fiscale de la République démocratique du Congo, peuvent expliquer ce fossé.

De façon générale, les revenus escomptés des projets miniers se font toujours attendre, alors que les ressources minières diminuent. La plupart des mines de cuivre et de cobalt, dont celles de Tenke Fungurume Mining et de Kamoto Copper Company, exploitées respectivement par CMOC et Glencore, ont généré peu de revenus par rapport à leur potentiel. Une étude évalue à environ 3 milliards d'euros les paiements redevables à l'État, non payés par Tenke Fungurume (Dyfren, 2022). De son côté, Kamoto Copper Company (KCC) a accumulé des résultats négatifs pendant plus d'une décennie de production. En 2018, Glencore a évalué la dette de KCC à son encontre à plus de 9 milliards de dollars (Gécamines, 2018), ce qui légalement devrait entraîner la dissolution de KCC.

Plus globalement, l'industrie minière est déconnectée du reste de l'économie. Bien que le pays demeure dépendant des exportations des produits miniers, la contribution du secteur à l'économie est très faible par rapport à son potentiel. En effet, le secteur a contribué à hauteur de moins de 30 % au produit intérieur brut (PIB) entre 2016 et 2018 (Okenda, 2022). Au cours de la même période, la contribution moyenne du secteur minier aux recettes et à l'emploi a oscillé autour de 20 %. Certes, le code minier révisé a relevé les paiements dus à l'État, et remédié à certaines lacunes du cadre juridique qui étaient favorables aux pratiques d'optimisation fiscale, en érigeant, par exemple, des barrières fiscales. Cependant, les défaillances de gouvernance persistantes risquent d'annuler l'impact du nouveau régime fiscal, considéré comme progressiste et avantageux pour l'État.

L'extraction minière et les violations des droits humains

La relance des activités minières a eu un impact considérable sur les droits humains des communautés riveraines des projets extractifs. Depuis 2002, l'industrie minière fait face à d'énormes défis concernant la cohabitation entre les sociétés minières et les communautés locales. Cette situation est la résultante des violations

répétées des droits humains des communautés causées par les activités d'extraction.

Dans certains cas, ces tensions ont grandement paralysé les opérations de plusieurs compagnies, telles que notamment Tenke Fungurume et Kamoto Copper Company. L'obligation imposée aux sociétés minières de procéder à la consultation préalable des communautés affectées n'a pas été systématiquement observée. Outre la non-consultation des communautés locales, les violations des droits humains comprennent les arrestations illégales, les atteintes à la vie humaine, la pollution de l'environnement, les délocalisations forcées et sans compensations justes et équitables, etc. (Business and Human Rights Center, 2014).

Le code minier révisé de 2018 a inclus un certain nombre de dispositions tendant à promouvoir la participation communautaire, notamment l'obligation imposée aux sociétés minières de consulter les communautés dans les processus d'étude d'impact environnemental et social (EIES). L'obligation qui leur est imposée de conclure des accords en développement local avec les communautés affectées par leurs activités constitue un des mécanismes importants permettant de faire participer les communautés dans la gestion du projet minier.

Cependant, ces dispositions ne sont pas entièrement respectées par les sociétés minières. Le cadre juridique demeure lacunaire quant à l'inclusion de mécanismes de surveillance et de reddition des comptes devant renforcer la responsabilité de ces entreprises en matière de droits humains. Parallèlement à ces politiques publiques déficientes, rares sont les sociétés minières qui ont adopté des stratégies afin de protéger les droits humains et de s'assurer de leur opérationnalisation.

Ni la législation, ni les politiques internes propres aux entreprises ne favorisent la promotion et la protection des droits humains. En effet, la législation minière de la République démocratique du Congo n'impose pas l'obligation aux sociétés minières de procéder à l'évaluation d'impact des projets miniers sur les droits humains. Une ou deux sociétés l'ont fait afin de se mettre en conformité pour la levée de fonds ou sur demande de leurs clients, notamment des banques. Tenke Fungurume Mining est l'un de ces projets, sinon l'unique, à avoir réalisé une telle étude d'impact. En réponse à l'exigence de la Banque européenne d'investissement, la société a évalué l'impact

de ses opérations et envisagé des mesures de gestion des risques (Kumwamba et Simpere, 2008).

Dans la pratique cependant, les droits humains n'ont pas été respectés. La délocalisation des communautés riveraines de Mont Kwatebala, site du gisement exploité depuis 2009, a été marquée par de graves violations des droits humains, mettant en lumière les défaillances des mesures de gestion, ainsi que les graves violations des droits des communautés. Dans son rapport *Cap sur le développement durable* de 2009, la société minière a reconnu que la protection des droits humains demeurait un défi, comme l'indique l'extrait suivant : « *Nous cherchons à promouvoir la reconnaissance et le respect des droits de l'homme et à mettre sur pied un mécanisme permettant de rapporter les griefs et plaintes dans tous les endroits où nous opérons. Dans les opérations où nous avons identifié des risques importants ou potentiels liés aux droits de l'homme, tel qu'en Indonésie et en République démocratique du Congo, nous assurons une formation et une sensibilisation supplémentaires sur les "Principes volontaires sur la sécurité et les droits de l'homme"* » (Freeport-McMoRan Copper et Gold Inc., 2009).

De façon générale, les violations des droits humains concernent toutes les sociétés minières, de Glencore à Sicomines, en passant par Ivanhoe, MMG, etc. Les rachats des projets miniers par les sociétés en capitaux chinois aggravent les risques que les opérations minières font peser sur les droits humains. Par ailleurs, l'octroi de vastes concessions aux groupes industriels s'apparente à un accaparement des ressources au détriment des communautés, au point de nourrir des tensions persistantes entre les industriels et les mineurs artisanaux.

La précarité des droits humains est aggravée par l'inexistence d'une politique publique fournissant des orientations concrètes sur la façon dont les entreprises et les institutions publiques doivent évaluer les risques des opérations minières sur les droits humains, d'une part, et par l'absence de mise en place de systèmes permettant de signaler et d'enquêter sur toute violation relative aux droits humains, d'autre part.

Ces lacunes pourraient théoriquement être comblées à la suite de l'adhésion en janvier 2020 du gouvernement congolais à l'Initiative des principes volontaires de respect des droits et sécurité dans le secteur extractif (*Zoom Eco*, 2020). Le cadre normatif devrait

inclure des orientations précises, dont notamment les priorités suivantes.

- Le « devoir de vigilance » qui se discute actuellement au sein du Parlement européen, ainsi que les négociations en cours sur « les activités des entreprises transnationales en matière de droits humains » à l'ONU.
- Encourager les entreprises minières à adhérer et à participer activement dans les travaux du Groupe de travail sur les principes volontaires sur la sécurité et les droits humains en République démocratique du Congo.
- Encourager les entreprises à créer au sein de leurs administrations un département chargé de la mise en œuvre de la charte internationale sur les droits de l'homme.
- S'assurer que les entreprises appliquent les dispositions du code minier sur la participation communautaire au processus décisionnel.
- Encourager les entreprises minières à intégrer systématiquement les groupes vulnérables, notamment les femmes, à l'ensemble des activités de leur projet.

Mais le projet d'arrêté portant sur les modalités de mise en œuvre de l'Initiative proposée par le ministère des droits humains, en collaboration avec son collègue des mines, n'a pas été signé, tandis que le plan national de sa mise en œuvre, élaboré avec l'appui de l'ONG suisse DECAF, ne semble toujours pas validé par le secrétariat international. Pour pallier ces lacunes, des groupes locaux, entre autres des organisations de droits humains, ont joué un rôle notable, tendant à contraindre les autorités et les entreprises à respecter et protéger les droits humains. Mais ces efforts n'ont eu que des effets limités, à cause notamment de l'obsolescence du cadre juridique interne et/ou de la faible intégration des obligations internationales de la RDC en matière des droits humains dans l'arsenal juridique national.

L'efficacité douteuse des initiatives en matière de « devoir de vigilance »

L'extraction et la commercialisation des métaux en République démocratique du Congo sont connues pour leurs liens avec les violations des droits humains, y compris dans les régions où les groupes armés ne sont pas présents. La demande croissante de métaux essentiels pour la transition énergétique accroît ces risques.

Dans le contexte de faible gouvernance de la RDC, le devoir de vigilance peut s'avérer une alternative susceptible d'améliorer la responsabilité des entreprises dans la prévention et l'atténuation des risques liés à leurs activités. Les « Principes volontaires sur la sécurité et les droits humains des Nations unies », le « Guide du devoir de diligence » de l'OCDE (Organisation de coopération et de développement économiques), ainsi que d'autres initiatives s'inscrivent dans ce cadre.

Sur le papier, le devoir de vigilance accroît la responsabilité des acteurs et actrices de la chaîne d'approvisionnement. Cependant, l'expérience de terrain suggère qu'il convient de relativiser les attentes quant à leurs impacts, aussi bien en amont qu'en aval de la chaîne d'approvisionnement. En effet, leur efficacité est mise à rude épreuve face, d'une part, à la faiblesse de l'État congolais, et, d'autre part, aux intérêts divergents des acteurs et actrices impliqués, y compris celles et ceux en charge de la certification.

En ce qui concerne l'amont de la filière artisanale cupro-cobaltifère, l'efficacité de ces mesures, ainsi que la formalisation et la normalisation du secteur reposent sur plusieurs facteurs, en particulier la volonté politique et la capacité des autorités congolaises. Or, la volonté politique fait cruellement défaut. En effet, le code minier révisé de 2018 a intégré les exigences de traçabilité et de certification, mais, plus de quatre ans plus tard, aucune de ces exigences n'est mise en œuvre par le gouvernement.

Le défi dépasse donc l'existence d'un cadre normatif. À ce jour, le principal obstacle à toute formalisation et normalisation relève davantage d'une question politique que d'une question technique ou juridique. Comment concevoir l'évaluation des risques en amont d'une filière totalement informelle où est mise en œuvre une exploitation illicite, classée en zones dites « tolérées » et « non tolérées » ? Plus globalement, l'efficacité des exigences du devoir de diligence semble être très réduite en raison de la configuration des acteurs en aval de la chaîne, où dominent les entreprises chinoises. Pour avoir un impact réel, le devoir de diligence ou de vigilance requiert l'engagement du gouvernement chinois, ainsi qu'un renforcement des capacités opérationnelles de l'administration congolaise.

En outre, la dynamique du « haut vers le bas » qui caractérise cette approche renforce la perception généralisée auprès de l'opinion publique des pays producteurs que ces exigences relèvent d'une nature oppressive et visent à répondre aux objectifs

cosmétiques des marchés occidentaux, plutôt qu'à contribuer à résoudre les défis structurels auxquels les populations des pays producteurs font face. C'est en partie ce facteur qui entrave l'efficacité des initiatives de traçabilité et d'assainissement de la chaîne d'approvisionnement. En effet, le fossé entre l'intérêt et la mobilisation des acteurs et actrices à l'échelle globale, d'un côté, et la faible mobilisation et le manque d'intérêt à l'échelle nationale, de l'autre, est frappant. Or, ce fossé ne se comblera pas automatiquement par le simple fait du caractère contraignant du devoir de vigilance.

Les mineurs artisanaux pratiquent l'exploitation à des fins de subsistance, faute d'alternatives durables. La question de fond concerne le partage équitable des richesses minières à deux niveaux : entre l'État congolais et les sociétés minières, puis entre l'élite politique et les populations. Malheureusement, le débat et les solutions proposées semblent aller dans le seul sens des perspectives de marché. L'expérience de l'Est de la République démocratique du Congo suggère indéniablement que la plupart de ces instruments et initiatives ont renforcé la contrebande et la pauvreté des populations locales plutôt qu'assaini la chaîne d'approvisionnement. Ainsi, les coûts inhérents à la certification et à la traçabilité se sont répercutés sur les mineurs artisanaux.

Le caractère volontaire de la majorité de ces instruments et l'inexistence de mécanismes de supervision et de redevabilité constituent un autre défi à part entière. Quelles institutions devraient et pourraient superviser et sanctionner les acteurs contrevenant à leurs obligations tout le long de la chaîne d'approvisionnement ? Comment favoriser l'engagement des parties prenantes à l'échelle locale dans la gestion des risques, en l'absence d'une diffusion accrue des informations ?

Certes, l'OCDE tout comme les Principes volontaires sur la sécurité et les droits humains évoquent et encouragent la participation des parties prenantes ainsi que la transparence. Mais les informations sur les entreprises, les risques et les mesures de prévention et d'atténuation sont inaccessibles au public. Certains acteurs évoquent la complexité de la chaîne d'approvisionnement comme obstacle majeur. Quoi qu'il en soit, la participation des parties prenantes à l'échelle locale et la redevabilité des entreprises ne sont pas envisageables sans la divulgation des informations sur toute la chaîne.

En tout état de cause, l'efficacité et l'impact des initiatives demeurent mitigés. Des millions de dollars américains ont été alloués à des programmes de sortie des enfants des mines de cobalt du Katanga sans impacts tangibles sur le terrain, puisque les enfants sont toujours présents sur les sites miniers (Banque africaine de développement, 2022). Il est donc indispensable pour sortir de ce cercle vicieux de changer la perception de la problématique, en vue de la recentrer sur les véritables défis. Sans cela, les initiatives de devoir de vigilance risquent de renforcer la contrebande et la pauvreté dans les communautés extractives.

Conclusion

La présente réflexion est une analyse critique de certains maux qui plombent la gouvernance du secteur minier en République démocratique du Congo. Elle met en évidence la connexion entre la gouvernance prédatrice et défaillante des ressources, la corruption systémique, les pertes des revenus qui en résultent pour l'État et la pauvreté des citoyen·nes. Elle démontre tant la précarité que le défi de faire respecter et de protéger les droits humains, tout en suggérant des perspectives, notamment l'impératif pour les acteurs et actrices au niveau global de s'attaquer aux défis structurels qui limitent l'efficacité escomptée des dispositifs.

Les faiblesses majeures du devoir de vigilance résident dans leur caractère volontaire et dans l'inexistence des mécanismes de supervision et de redevabilité. Cette dernière dépend largement de la participation des parties prenantes à l'échelle locale, notamment des groupes de la société civile, ce qui suppose la transparence et l'accès aux informations sur la chaîne d'approvisionnement.

Nous avons également voulu mettre en relief l'approche du « haut vers le bas » qui caractérise la conception et l'application des standards du devoir de vigilance, et les conséquences qui en résultent : le fossé entre l'engouement à l'échelle globale et le manque criant d'intérêt à l'échelle nationale. Et l'inefficacité qui, dès lors, en découle. Or, l'éventuel caractère contraignant du devoir de vigilance ne corrige pas cette asymétrie.

Bibliographie

Africa Progress Panel (2013), *Équité et Industries Extractives en Afrique. Pour une gestion au service de tous*, Rapport 2013 sur les progrès en Afrique, Africa Progress Panel.

Banque africaine de développement – BAD (2022), *RDC - Projet d'appui au bien être alternatif des enfants et jeunes impliqués dans la chaîne d'approvisionnement du cobalt, Rapport d'évaluation de projet*, BAD.

Banque mondiale (2016), *République démocratique du Congo. Révision du Code minier – Examen, observations, et analyse comparative*, avril, Groupe de la Banque mondiale.

Banque mondiale (2022), *République démocratique du Congo - Vue d'ensemble*, Groupe de la Banque mondiale.

Business and Human Rights Center (2014), *Entreprises et droits de l'homme en Afrique francophone*, Bulletin d'information régional, BHRC.

CNPAV - Le Congo n'est pas à vendre (2021), *Des milliards perdus : Enquête sur les transactions de Dan Gertler dans le secteur extractif*, mai, CNPAV.

Cnuced (Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement) (2020), *Les flux financiers illicites et le développement durable en Afrique*, Le développement économique en Afrique, Rapport 2020, Cnuced.

Commission économique pour l'Afrique – CEA (2021), « La production de matériaux pour batteries en RDC pourrait réduire les émissions de la chaîne d'approvisionnement et ajouter de la valeur au cobalt du pays », www.uneca.org, 24 novembre.

DYFREN (2022), *Nul N'est Parfait : Rapport d'évaluation des obligations fiscales et parafiscales de Tenke Fungurume Mining SA,* Dynamique des femmes sur les ressources naturelles, ONG DYFREN.

Freeport-McMoRan Copper & Gold Inc. (2009), *Cap sur le développement durable - Rapport de 2009*, Freeport-McMoRan Copper & Gold Inc.

Gécamines (2018), « *Contentieux KCC : Gécamines conclut un accord avec Katanga mining, et définit avec Glencore les bases d'un partenariat gagnant-gagnant* », Communiqué de presse, Gécamines, 13 juin.

Kumwamba P. et Simpere A.-S. (2008), *Terrain miné : l'implication de BEI dans le projet Tenke Fungurume en RDC*, rapport, CEE Bankwatch Network.

Mazalto M. (2005), « La réforme des législations minières en Afrique et le rôle des institutions financières internationales. Le cas de la République démocratique du Congo », in Marysse S. et Filip R. (dir.), *L'Afrique des Grands Lacs. Annuaire 2004-2005*, Paris, L'Harmattan.

Natural Resource Governance Institute (2021), *Indice de gouvernance des ressources naturelles, République démocratique du Congo*.

Okenda J-P. (2020), « Le secteur minier à l'épreuve du coronavirus en République démocratique du Congo », The Natural Resource Governance Institute, 3 avril.

PNUD (2020), « Congo (République démocratique du) », Note d'information à l'intention des pays concernant le Rapport sur le développement humain 2020, PNUD.

PricewaterhouseCoopers (2009), « République démocratique du Congo », Rapport du conciliateur indépendant exercice 2007, ITIE.

Resource Matters (2021), « $ 530 millions portés disparus, sur les traces des avances fiscales de la Gécamines », Resource Matters.

Toroskainen K. et al. (2020), *Revenus du secteur minier de la RDC : améliorer la redevabilité par l'analyse des rapports sur les paiements aux gouvernements*, The Natural Resource Governance Institute.

Transparency international (2021), *Indice de corruption 2021*, www.transparency.org/en/cpi/2021.

Transparency international (2017), *Combating corruption in the mining approvals, assessing the risks in 18 resource-rich countries*, Rapport, Transparency International.

Zoom Eco (2020), « RDC : vers la mise en œuvre de l'Initiative des principes volontaires de respect des droits et de sécurité dans le secteur extractif », 3 septembre.

Colonisation israélienne, entreprises européennes, droits palestiniens

Maha Abdallah[1]

La politique israélienne vis-à-vis du territoire et du peuple palestinien fait régulièrement l'objet de condamnations internationales. Cela n'empêche pourtant pas de nombreux États et entreprises, en particulier en Europe, d'entretenir des relations économiques étroites avec l'État d'Israël et ses colonies de peuplement illégales.

Depuis plus de septante-quatre ans de colonisation sioniste-israélienne de la Palestine, le peuple palestinien subit une *Nakba* continue, faite de dépossession, de fragmentation, de persécution et de nettoyage ethnique. La ségrégation, l'occupation militaire prolongée, l'apartheid, les violations systématiques et généralisées des droits humains, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité sont autant de manifestations clés du projet d'Israël, un État intrinsèquement militarisé qui pratique un colonialisme de peuplement. C'est ainsi que le peuple palestinien s'est vu refuser le droit à l'autodétermination qui englobe naturellement le droit au retour des réfugié·es palestinien·nes.

À la suite de son occupation militaire de la Cisjordanie, en ce compris Jérusalem-Est, et de la bande de Gaza en 1967, régions qui constituent les territoires palestiniens occupés (TPO) bénéficiant d'une reconnaissance internationale, Israël s'est efforcé de poursuivre l'extension de son contrôle territorial, entre autres, en amplifiant son entreprise illégale de peuplement en Cisjordanie, y

1. Avocate palestinienne des droits humains, ex-chargée de plaidoyer international au Cairo Institute for Human Rights Studies (CIHRS) et à Al-Haq, actuellement assistante doctorale à la faculté de droit de l'Université d'Anvers.

compris dans la partie orientale de Jérusalem. Le programme expansionniste d'Israël, l'annexion rampante et les mesures et actions qui y sont liées ont finalement amené la création, dans ces deux territoires, d'environ 300 colonies israéliennes illégales comptant plus de 720 000 colons juifs israéliens (OLP, 2021).

Ces peuplements coloniaux israéliens sont établis sur des terres palestiniennes privées et publiques détenues par des Palestinien·nes, que les autorités israéliennes s'approprient systématiquement et stratégiquement sous le prétexte qu'il s'agit de « terres abandonnées », de zones militaires et de zones de tir fermées, de réserves naturelles, de sites archéologiques ou de « terres étatiques ». Cet accaparement s'ajoute à l'appropriation de propriétés et de ressources naturelles palestiniennes, à la démolition d'habitations et aux restrictions imposées par Israël aux droits des Palestinien·nes en matière d'aménagement du territoire, de zonage et de résidence dans d'importantes parties des TPO, sans oublier l'institutionnalisation d'un environnement coercitif.[2]

À travers son gouvernement et ses institutions, et avec la collaboration d'acteurs privés et intergouvernementaux, Israël facilite le transfert de colons juifs israéliens dans le territoire palestinien (et syrien) occupé. La politique de peuplement illégale appliquée par Israël viole les droits humains des Palestinien·nes de multiples manières, notamment en les privant du droit à l'autodétermination et à la souveraineté permanente sur leurs terres et autres ressources naturelles. Elle affaiblit et sape aussi le droit des Palestinien·nes à la liberté de mouvement.

Les colonies israéliennes, leur maintien et leur expansion sont illégales au regard du droit international et constituent des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité en vertu du statut de Rome de la Cour pénale internationale. L'illégalité des colonies de peuplement israéliennes établies dans les territoires occupés a été réaffirmée à plusieurs reprises, notamment, par la résolution 2 334 (2016) du Conseil de sécurité des Nations unies, la résolution 70/89 (2015) de l'Assemblée générale des Nations unies et la Cour internationale de justice (CIJ) en 2004. Le droit humanitaire international interdit à la puissance occupante de transférer sa population civile en territoire occupé et de transférer et de déplacer de force la population

2. https://reliefweb.int/report/occupied-palestinian-territory/coercive-environments-israels-forcible-transfer-palestinians.

protégée, le contraire constituant de fait une violation grave de la 4e convention de Genève et un crime de guerre en vertu du Statut de la Cour pénale internationale (CPI).

La confiscation par Israël de terres et de biens palestiniens en vue de la construction de colonies de peuplement résidentielles, agricoles, touristiques et industrielles équivaut à une appropriation illégale, tandis que la destruction et l'appropriation massives de biens non justifiées par des nécessités militaires constituent une infraction grave et sont considérées comme des crimes de guerre par le statut de Rome. En outre, l'expropriation et l'exploitation des ressources naturelles en territoires occupés au profit de la puissance occupante, de son économie et de sa population contreviennent aux lois sur l'occupation et au droit humanitaire international et constituent un crime de guerre de pillage.

Il n'empêche que le gouvernement israélien a continué à soutenir et à faciliter la construction et l'extension des colonies et des avant-postes israéliens dans les TPO. Il a pratiqué cette politique par le biais de mesures politiques, de lois et d'ordonnances militaires qui autorisent l'appropriation des terres palestiniennes, et a accéléré ainsi la construction de logements pour les colons et de bâtiments publics, en facilitant les plans et les appels d'offres en vue de l'expansion des colonies, en offrant des incitants financiers et en assurant la sécurité et la protection des colons et des colonies de peuplement.

Implication des entreprises dans la colonisation, l'occupation et l'apartheid

De nombreuses sociétés israéliennes et multinationales ont joué un rôle clé dans le maintien et la croissance de l'entreprise de peuplement illégale menée par Israël. Elles ont contribué à de graves violations des droits humains et en ont tiré profit. Des centaines d'entreprises opèrent dans les colonies israéliennes de peuplement établies en Cisjordanie, fournissant des emplois et des revenus à des dizaines de milliers de colons israéliens, et permettant de maintenir et de normaliser leur présence. L'implication des sociétés commerciales pour ce qui est de permettre, faciliter et exploiter directement et indirectement l'établissement et l'extension des colonies

de peuplement est avérée[3], comme l'illustreront quelques exemples tout au long de cet article.

Des entités privées, commerciales et industrielles ont joué un rôle central, directement et indirectement, dans la création, la mise en œuvre et le maintien du projet de colonisation d'Israël en Palestine. En fait, dès avant la création de l'État d'Israël en 1948, les dirigeants et hommes d'affaires sionistes établissaient déjà des plans d'annexion et de domination à travers des projets visant à contrôler les terres, les ressources en eau et les réseaux électriques[4]. Ces projets sont allés de pair avec la dépossession massive et le meurtre de Palestinien·nes par les milices sionistes et les groupes terroristes, qui ont composé plus tard l'armée israélienne.

À cet effet, pendant sept décennies, Israël a institué d'innombrables politiques, lois et pratiques visant à contrôler, réglementer et entraver tous les aspects de la vie palestinienne, y compris les nécessités fondamentales de la vie humaine, tout en niant au peuple palestinien son droit inaliénable à l'autodétermination et à la souveraineté sur ses ressources et richesses naturelles. La maladministration illégale, par Israël, du territoire qu'il occupe, ainsi que son exploitation illégale et discriminatoire des ressources du peuple palestinien des deux côtés de la « ligne verte[5] », a fait de l'économie palestinienne une économie captive et paralysée, tandis que les Palestinien·nes sont de plus en plus tributaires de l'aide humanitaire et étrangère.

Dans le même temps, Israël a veillé à ce que les ressources qu'il exploite illégalement profitent à sa propre économie et soient investies dans celle-ci, ainsi que dans des projets de développement en sa faveur. L'appropriation des terres et des ressources trouve un bel exemple dans l'entreprise de peuplement illégale menée en Cisjordanie occupée, y compris la partie orientale de Jérusalem, et dans le Golan syrien occupé (Al-Haq, 2016). Des sociétés publiques et privées israéliennes ainsi que des multinationales y ont joué un

---

3. Notamment grâce aux travaux du centre de recherche « Who profits » (www.whoprofits.org/).

4. Lire notamment la « Déclaration des organisations sionistes sur la Palestine à l'occasion de la Conférence de la paix de Paris de 1919 » : https://www.jewishvirtuallibrary.org/zionist-organization-statement-on-palestine-at-the-paris-peace-conference.

5. NDLR : ligne de démarcation entre forces israéliennes et arabes négociée à la fin de la guerre de 1948 et réaffirmée en 1967 comme « frontières » séparant Israël et un futur État palestinien.

rôle crucial, en permettant et exploitant ce régime basé sur des objectifs bien établis de conquête, d'élimination et de substitution.

Apartheid de l'eau

Les Palestinien·nes sont confronté·es à un système discriminatoire oppressif et à des acteurs, notamment les autorités, les institutions et les entreprises israéliennes, qui les ciblent, les marginalisent et les exploitent. Dans la bande de Gaza, seule une personne sur dix a accès à l'eau potable selon l'Unicef, alors que 96 % de l'eau provenant de l'unique aquifère de Gaza est impropre à la consommation humaine, et ce en grande partie à cause du bouclage et du blocus imposés par Israël depuis quinze ans. En Cisjordanie et à Jérusalem, l'accès des Palestinien·nes à l'eau et à l'électricité est subordonné à celui des colons juifs israéliens résidant illégalement dans les TPO.

En plus de son contrôle institutionnalisé sur les ressources en eau présentes à travers la Palestine et sur leur exploitation, Israël a également construit un mur de séparation/d'annexion qui a été utilisé pour s'en approprier davantage, confisquer et détruire les infrastructures hydrauliques et empêcher la reconstruction et la rénovation des réseaux de distribution et des conduites. Il ne s'agit là que d'un exemple des méthodes, politiques et pratiques qui entravent le droit des Palestinien·nes à l'accès à l'eau. L'apartheid de l'eau pratiqué par Israël à l'encontre des Palestinien·nes dans les TPO (et au-delà) n'est en outre qu'un aspect du régime d'apartheid plus global qu'Israël a établi sur l'ensemble du territoire sous son contrôle (Amnesty International, 2022).

Mekorot, la Compagnie nationale des eaux d'Israël (créée en 1937) qui fournit 90 % de l'eau potable d'Israël et 80 % de ses approvisionnements, a joué un rôle central dans la mise en œuvre, par Israël, de l'apartheid de l'eau, de l'occupation et des violations permanentes des droits humains.[6] L'exploitation par Mekorot des ressources en eau palestiniennes dans les TPO, l'approvisionnement des colonies de peuplement israéliennes, le détournement et le transfert illégal de l'eau palestinienne vers Israël, équivalant à un pillage en vertu du Statut de Rome, ont également été reconnus comme tel par divers experts et organes des Nations unies. La société a été reprise dans la base de données des sociétés impliquées

6. www.whoprofits.org/flash-report/mekorots-involvement-in-the-israeli-occupation/.

dans l'entreprise de peuplement illégale d'Israël, publiée par l'ONU en février 2020, et ce pour avoir permis et facilité l'exploitation de ressources au profit des colonies.[7]

Mekorot exploite les sources palestiniennes et gère l'approvisionnement en eau des bases militaires établies dans l'ensemble des TPO. Elle fournit, en outre, de l'eau aux colonies de peuplement de la vallée du Jourdain, connues pour leurs activités et leur production agricoles intensives, dont une grande partie est exportée vers les marchés internationaux, notamment l'Europe et l'Union européenne (UE). En fait, la mise en place d'installations d'approvisionnement par Mekorot a permis le développement du secteur agricole des colonies israéliennes établies dans les TPO, contribuant ainsi à leurs bénéfices, à leur durabilité et à leur croissance, tout en encourageant le transfert illégal de colons dans les territoires occupés en leur fournissant des équipements publics, des services et des opportunités d'emploi.

Les agriculteur·trices israélien·nes des colonies (tout comme les colons actifs dans le secteur manufacturier ou dans les affaires, etc.) bénéficient des installations, services et équipements publics pris en charge par des entreprises comme Mekorot, tout en profitant d'un large éventail de privilèges et de subsides accordés par le gouvernement israélien, ainsi que d'un accès aux marchés internationaux. Les importations de l'UE en provenance des colonies étaient estimées à 230 millions d'euros par an il y a près de dix ans, les produits agricoles étant parmi les plus courants (FIDH, 2012)[8]. Pendant ce temps, les Palestinien·nes du même territoire sont gravement limité·es par les restrictions imposées par Israël, notamment dans l'accès aux ressources naturelles (terres et eau) et aux marchés, et subissent de ce fait des pertes systémiques qui paralysent leur économie et affectent leurs moyens de subsistance.

Il n'en demeure pas moins que, malgré son implication directe et indirecte dans des violations des droits humains et du droit humanitaire, dont certaines s'apparentent à des crimes internationaux, Mekorot est une entreprise viable qui a décroché des contrats lucratifs à l'échelle mondiale. L'entreprise a également participé à

---

7. www.ohchr.org/sites/default/files/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session43/Documents/A_HRC_43_71.docx.

8. Voir également : https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/israel_en#:~ :text=The %20EU %20is %20Israel's %20 biggest,amounted %20to %20%E2 %82%AC31.0 %20billion.

plusieurs projets en Europe et a bénéficié de financements par l'UE, y compris pour des programmes et des fonds de recherche et de développement.

Union européenne-Israël : des relations fortes en faveur de la colonisation

L'Union européenne et ses États membres ont largement négligé de prendre les mesures nécessaires pour mettre fin à la colonisation de la Palestine par Israël, tant sur les fronts politique, économique et commercial que sur le plan de la fourniture d'armes et de la sécurité. Au contraire, ils jouent un rôle crucial dans le maintien du statu quo en termes d'oppression et de fragmentation du peuple palestinien, notamment en persistant à prôner une « solution à deux États » qui a échoué.

Cette position s'est accompagnée de l'instrumentalisation de prétendus plans de paix intrinsèquement injustes et largement orientés vers l'économie, tels que les accords d'Abraham (signés entre Israël, Bahreïn et les Émirats arabes unis, sous l'égide de l'administration américaine de Donald Trump, NDLR), approuvant ainsi – sous le couvert des droits humains, de la paix et de la démocratie – le renforcement de la coopération militaire, et en matière de surveillance des citoyen·nes, avec des régimes autoritaires, répressifs et coloniaux à travers la région (IMEU, 2022). Cette attitude soulève de sérieuses questions non seulement sur le rôle que l'UE et ses États membres prétendent eux-mêmes jouer dans le « processus de paix », mais aussi sur leur positionnement et leur rôle vis-à-vis d'autres conflits et injustices prévalant à travers la région.

Plutôt que de respecter leurs obligations découlant du droit international, l'UE et ses États membres ont essentiellement permis et toléré la poursuite de l'oppression, de l'assujettissement, de la déshumanisation et de la fragmentation du peuple palestinien pratiqués par Israël depuis des décennies. Cela a favorisé pour ce pays une culture d'impunité omniprésente et de mépris inégalé des principes des droits humains et du droit international humanitaire dans le cadre de son processus continu d'élimination de l'identité et de la présence palestiniennes et de modification de la composition démographique de la Palestine.

Coincée dans la poursuite non viable d'une solution à deux États, l'UE a vu son rôle se réduire à fournir une aide humanitaire

aux Palestinien·nes (ce qui a sans aucun doute enraciné la dépendance économique de ces dernier·ères et paralysé leur mouvement de libération)[9] et à financer la constitution d'institutions étatiques pour l'Autorité palestinienne, cet État policier autoritaire que l'UE et la plupart de ses États membres ont refusé jusqu'à présent de reconnaître en tant qu'État. Cela s'ajoute aux déclarations de préoccupation et de condamnation européennes de plus en plus critiquées, largement creuses et incapables de modifier de manière constructive la réalité vécue par des millions de Palestinien·nes en quête de liberté et de justice.

Les exemples incompréhensibles cités ci-dessous illustrent le type de soutiens, de ressources et de « récompenses » que l'UE a accordés à Israël, un État militarisé, colonial et pratiquant l'apartheid. Alors que l'UE et ses États membres souhaitent continuer à soutenir Israël, il y aurait lieu de mettre en question et de critiquer l'incidence négative d'un tel engagement sur les droits humains, leur rôle dans la prolongation et le maintien d'une réalité injuste et violente vécue par des millions de personnes, ainsi que les ramifications directes et indirectes dans la région.

Un partenaire économique incontournable

L'Union européenne est le plus grand partenaire commercial d'Israël, représentant d'importants marchés d'importation (34,4 %) et d'exportation (21,9 %). En 2020, le commerce total de marchandises entre Israël et l'UE a atteint un montant de 31 milliards d'euros. Ces chiffres incluent les échanges commerciaux avec les colonies de peuplement illégalement implantées dans les territoires occupés, en dépit des clauses établies en la matière, qui devraient en théorie entraîner l'exclusion de ces colonies des accords passés entre l'UE et Israël. Or, en réalité, il en va tout autrement.

Dans la vallée du Jourdain occupée, par exemple, l'agriculture constitue la principale source de revenus des colonies de peuplement illégales. Elle est à l'origine d'une des principales exportations des colonies israéliennes vers les marchés européens et internationaux. Il s'agit de fruits frais, comme les raisins et les dattes, de légumes comme les tomates cerises, d'agrumes, de poivrons et d'herbes. Il faut y ajouter les autres entreprises de services opérant notamment dans des secteurs tels que l'emballage, la réfrigération

9. . https://al-shabaka.org/briefs/defeating-dependency-creating-resistance-economy/.

ou le transport, qui sont liés au secteur agricole. Ces produits, par exemple les dattes, qui sont cultivés sur des terres palestiniennes occupées et accaparées, sont irrigués avec de l'eau volée, dépendent de réseaux d'eau, d'électricité et d'égouts établis sur des terres palestiniennes confisquées, et aboutissent dans les rayons des supermarchés à travers l'UE sous la mention « Produit d'Israël ».

Malheureusement, les consommateur·trices européen·nes sont ainsi induit·es en erreur quant à l'origine des produits des colonies de peuplement et se trouvent donc dans l'impossibilité de faire des choix éclairés quant aux produits fabriqués dans l'illégalité qu'ils et elles trouvent dans les rayons de leurs magasins. En conséquence, l'incapacité des États européens à mettre en œuvre les politiques et les lois pertinentes amène les consommateur·trices à acheter des produits fabriqués dans l'illégalité[10].

De cette manière, et malgré un consensus solide entre les États européens et l'UE concernant l'illégalité des colonies de peuplement israéliennes, ces derniers continuent à contribuer activement à l'économie des colonies, entre autres, par le biais d'activités commerciales et de relations menées par des acteurs étatiques et non étatiques relevant de leur juridiction.

En 2019, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) s'est prononcée sur l'étiquetage obligatoire des produits provenant des colonies de peuplement israéliennes en territoires occupés, en sanctionnant la communication interprétative de la Commission relative à l'indication de l'origine des marchandises provenant des territoires occupés par Israël depuis 1967[11]. En réalité, cependant, les échanges de l'UE avec les colonies israéliennes illégales se poursuivent sans tenir compte de cette communication de la Commission et de l'arrêt de la CJUE et sans les mettre en œuvre. Les produits des colonies continuent d'inonder les marchés internationaux et européens, tandis que les institutions financières et les entreprises continuent sans relâche de s'engager dans des activités et des relations avec les colonies israéliennes (DBIO, 2021).

Il est donc impératif que les États prennent des mesures plus strictes pour interdire totalement le commerce de biens et de services avec les colonies de peuplement israéliennes illégales,

---

10. https://dontbuyintooccupation.org/wp-content/uploads/2021/10/DBIO-report-DEF_aangepast.pdf.
11. https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2019-11/cp190140en.pdf.

conformément à leurs obligations en vertu du droit international, à savoir la 4e convention de Genève (Moerenhout, 2017).

En février 2022, une large alliance d'ONG, de mouvements populaires, de syndicats et de responsables politiques a lancé l'Initiative citoyenne européenne (ICE)[12] demandant à la Commission européenne d'adopter une législation visant à interdire les échanges commerciaux entre l'UE (importations et exportations) et les colonies établies dans des territoires occupés à l'échelle mondiale et notamment en Palestine. Cela signifie que les citoyen·nes européen·nes pourraient individuellement exiger de l'UE qu'elle concrétise son opposition à l'annexion de territoires par Israël et aux colonies illégales, en procédant aux actions nécessaires afin de mettre fin une fois pour toutes au commerce avec les colonies de peuplement illégales israéliennes ou autres.

Il convient de noter qu'au fil des ans, et en l'absence d'application de la loi, certains États membres de l'UE ont publié des avis officiels avertissant leurs entreprises des conséquences sur les plans juridique, financier et de leur réputation que pourraient entraîner leur implication dans le processus de colonisation de peuplement en Palestine. Ces avis restent non contraignants et les États les appliquent rarement, voire pas du tout, ce qui n'est pas surprenant lorsqu'il s'agit d'une action européenne dans le contexte de la Palestine. Les États ne devraient pas se contenter de prodiguer des conseils aux entreprises, mais ils devraient également s'acquitter de leur devoir de protection des droits humains dans le cadre des activités commerciales qui relèvent de leur juridiction, et ce par le biais de leurs législations, de leurs politiques et leurs lois nationales, comme le prévoient les Principes directeurs des Nations unies relatifs aux entreprises et aux droits humains (UNGP).

Reprise des réunions du Conseil d'association UE-Israël

En juillet 2022, les vingt-sept ministres des affaires étrangères de l'UE ont convenu de reprendre les réunions du Conseil d'association UE-Israël, suspendues depuis près d'une décennie. Cette décision et la relance qui ont eu lieu début octobre survient en dépit des crimes récents perpétrés par Israël, tels que le meurtre de la journaliste palestinienne Shireen Abu Akleh, la poursuite du blocus de la bande de Gaza et des agressions militaires à son encontre, la

12. Voir le site de l'initiative : https://stopsettlements.org/.

progression accélérée des colonies de peuplement, les démolitions en cours et le transfert forcé de Palestinien·nes (comme à Masafer Yatta), l'augmentation de la violence des colons sous la protection de l'Etat et de ses appareils… – pour ne citer que quelques-unes des violations systématiques perpétrées contre les Palestinien·nes des deux côtes de la « ligne verte ».

Celles-ci n'ont pas empêché les vingt-sept États membres de l'UE de s'accorder sur un renforcement des relations économiques et diplomatiques avec Israël, récompensant ainsi et contribuant activement à renforcer un système d'oppression et de persécution. Cette attitude est le reflet du modèle au sein duquel l'UE et ses États membres ont mené leurs relations avec Israël au fil des ans, depuis sa création. Au lieu de prendre des mesures, l'Europe a joué le rôle de chef de file dans la légitimation des actes illégaux d'Israël, en pratiquant l'impunité et la complicité et en adoptant une approche intrinsèquement sélective en matière de droits humains et d'État de droit.

La position européenne a, en outre, consolidé la capacité d'Israël à poursuivre son colonialisme de peuplement et sa persécution du peuple palestinien, sans devoir affronter trop de questions posées par les États dominants de la communauté internationale. En tant que « valeurs partagées » du plan d'action UE-Israël et du partenariat renouvelé avec le voisinage méridional, les relations UE-Israël doivent être conditionnées au respect des droits humains et du droit international. Or, contrairement au reste des pays partenaires méditerranéens, l'UE n'a pas avec Israël un sous-comité dédié aux droits humains.

Il convient de noter que l'accord d'association UE-Israël fait partie des accords de la Politique européenne de voisinage et est considéré comme le fondement des relations entre l'UE et Israël, notamment sur les plans commercial et politique. Il a été signé en 1995 et est entré en vigueur en 2000. En principe, l'accord couvre le dialogue politique, les droits humains et la démocratie, ainsi que le libre-échange. Plus important encore, il donne à Israël un certain nombre d'avantages commerciaux dont les colonies de peuplement israéliennes sont censées être exclues, compte tenu de leur présence illégale en territoires occupés.

Complicité par le biais de l'énergie

Interconnexion Eurasie

Au début de 2022, l'Union européenne a annoncé un financement de plus d'un milliard de dollars en faveur de projets d'énergie verte dans le cadre de la transition vers l'énergie propre, notamment l'interconnexion Eurasia, un câble sous-marin qui reliera l'Europe au réseau électrique israélien, lequel englobe des territoires occupés internationalement reconnus comme tels et les colonies de peuplement illégales.

En allouant 657 millions d'euros à ce « pont énergétique entre l'Asie et l'Europe », la Commission européenne contribuera également à l'entreprise de peuplement menée par Israël (actes illégaux parmi d'autres). L'entité israélienne impliquée dans ce projet soutenu par l'UE est l'Israel Electric Corporation (IEC), une entreprise publique dont l'infrastructure et les opérations électriques couvrent les colonies de peuplement israéliennes illégales, qui en profitent.

Ainsi, alors que l'UE cherche à « se libérer de la dépendance énergétique vis-à-vis de la Russie », elle devrait également veiller à ne pas contrevenir à ses obligations de non-reconnaissance et de non-assistance en Palestine, obligations essentielles incombant aux États tiers dans le contexte des violations des droits humains fondamentaux. Comme l'ont demandé certains membres du Parlement européen, l'UE devrait s'assurer qu'elle ne fournit pas une aide financière ou une assistance technique, y compris par le biais d'appels d'offres et de contrats, qui impliquerait l'entreprise de peuplement et profiterait à celle-ci, ou qui concernerait d'autres violations liées à la colonisation en cours. En outre, l'UE devrait conseiller aux entreprises associées de respecter les droits humains et de s'abstenir de toutes activités liées à des violations graves et à des crimes, tout en garantissant le respect des UNGP et des plans d'action nationaux en la matière.

Contrat de gaz naturel

Au début de juin 2022, l'UE a signé avec l'Égypte et Israël un accord d'exportation de gaz naturel, inspiré par le projet de normalisation économique des accords d'Abraham échafaudés par les États-Unis. Alors qu'elle se diversifie pour trouver des alternatives aux combustibles fossiles provenant de Russie, l'UE devient davantage dépendante du gaz israélien – dont une grande partie est exploitée

illégalement et/ou est associée à des violations et des crimes systémiques (Al-Haq, 2016). En signant un tel accord, et par le biais du secteur de l'énergie, l'UE devient volontairement impliquée, et complice, dans le pillage des ressources naturelles palestiniennes et dans la punition de deux millions de Palestinien·nes vivant dans la bande de Gaza, autant de manifestations de la colonisation, de l'occupation et de l'apartheid.

« Ciels ouverts »

En juin 2020, au moment même où Israël développait des projets visant à enraciner son annexion, le Parlement européen a approuvé la ratification de l'Accord aérien euro-méditerranéen UE-Israël (accord « ciels ouverts »), permettant notamment une exploitation plus facile des vols directs entre les aéroports de l'UE et Israël et contribuant aux secteurs israéliens du tourisme et de l'aviation. Malgré sa « préoccupation » concernant l'annexion effectuée par Israël à l'époque, une fois de plus, l'UE l'a hypocritement récompensé en toute impunité en renforçant les relations bilatérales.

Incohérences de l'UE favorisant l'impunité

Mesures effectives : annexion et colonies

Si l'UE souhaite rester un acteur clé dans la région méditerranéenne, elle doit reconnaître l'importance de renforcer sa crédibilité politique en démontrant son attachement à l'État de droit, aux droits humains et à la démocratie dans la région, sans parti pris ni exception. Au minimum, l'UE devrait garantir une approche cohérente quant à son attitude à l'égard d'actions internationalement reconnues comme illégales, telles que l'annexion et l'occupation, et par rapport à leurs conséquences juridiques. Un manque de cohérence apparaît, par exemple, si l'on compare les sanctions et mesures décrétées par l'UE à la suite de l'annexion de la Crimée par la Russie et ses réactions fragiles et futiles à l'annexion *de facto* et *de jure*, par Israël, de Jérusalem, de vastes parties de la Cisjordanie et du Golan syrien occupé.

En répondant à leurs obligations découlant des dispositions du droit international, l'UE et ses États membres devraient, comme mentionné précédemment, interdire l'entrée et la vente de produits et de services provenant de colonies de peuplement illégales. Cette interdiction devrait être assortie de l'adoption de mesures restrictives, telles que l'interdiction de voyager et le gel des avoirs à

l'encontre de certaines personnes, par exemple les dirigeants des colonies et les hommes d'affaires impliqués dans l'appropriation et l'exploitation illégales des terres et des ressources palestiniennes, l'entreprise de peuplement, l'annexion et les violations des droits humains et du droit international. Les colons et les hommes d'affaires israéliens provenant des colonies et détenant la double nationalité et des passeports de l'UE devraient être particulièrement surveillés quant à leur implication dans les violations des droits et dans l'entreprise de colonisation.

Deux poids, deux mesures : mécanismes de responsabilisation

Malgré son engagement affiché en faveur de la responsabilisation et de la lutte contre l'impunité pour les crimes internationalement reconnus, l'UE a adopté une approche sélective qui a sapé le droit des Palestinien·nes au recours et à la justice, notamment par le biais de mécanismes internationaux tels que la Cour pénale internationale (CPI) et le Conseil des droits humains (CDH) de l'ONU. Cette approche a permis la persistance du cycle de l'impunité. Fait sans précédent, l'UE n'a pas publié de déclaration saluant l'adhésion de l'État de Palestine à la CPI en 2015. Elle n'a pas exprimé son soutien à l'ouverture d'une enquête de la CPI sur la situation dans l'État de Palestine. Au contraire, certains de ses États membres (Allemagne, Autriche, Hongrie et République tchèque) ont activement fait pression contre cette démarche.

De même, l'UE s'est abstenue de soutenir les résolutions sur la responsabilité et les droits humains en Palestine au sein du CDH de l'ONU. En mai 2021, certains États membres ont voté contre la résolution inédite du CDH des Nations unies tendant à établir une commission d'enquête permanente chargée d'enquêter sur les violations commises des deux côtés de la « ligne verte » et sur les causes profondes sous-jacentes, notamment la discrimination systémique, la répression, la persécution et l'apartheid.

Réticence à protéger la société civile palestinienne

Il conviendrait également de remettre en question le rôle de l'UE dans la protection et la promotion de la société civile palestinienne, en particulier à l'encontre des campagnes généralisées et coordonnées d'Israël ciblant les organisations et les défenseurs des droits humains, tout en reconnaissant la relation de longue date existant entre l'UE, les États membres et la société civile palestinienne.

En octobre 2021, le gouvernement israélien – dans le cadre de sa campagne élargie de sape de la société civile palestinienne – a désigné six organisations palestiniennes de premier plan comme « terroristes » et « illégales », en prétextant de preuves secrètes et en utilisant le logiciel espion Pegasus pour espionner les employé·es de ces organismes. Alors qu'un rejet européen d'une telle décision était immédiatement nécessaire pour protéger la sécurité physique des employé·es et assurer la poursuite du fonctionnement de ces organisations, l'UE, malgré le manque de preuves et les affirmations non fondées d'Israël, n'a adopté une position claire et publique qu'avec un retard injustifié.

Il a fallu près de neuf mois aux ministères des affaires étrangères de l'Allemagne, de la Belgique, du Danemark, de l'Espagne, de la France, de l'Irlande, de l'Italie, des Pays-Bas et de la Suède, pour rejeter publiquement et conjointement les accusations de juillet 2022, en invoquant l'absence de preuves substantielles, et pour confirmer leur coopération et soutien à la société civile en Palestine. Peu de temps auparavant, la Commission européenne avait, après treize mois, levé sa suspension arbitraire de l'octroi de fonds à Al-Haq, l'une des six organisations.

Le 18 août 2022, les forces d'occupation israéliennes ont fait une descente et fermé les bureaux des six organisations et des comités des travailleurs de la santé. Si l'UE[13] et certains États membres ont rapidement réagi en publiant des déclarations d'inquiétude et en jugeant une telle action inacceptable, et si plusieurs représentant·es européens sont allé·es participer à la réouverture symbolique de ces bureaux, il reste à voir dans quelle mesure ces mêmes acteurs contribueront à la protection de ces organisations, de leur personnel, de leur travail et de leur viabilité contre les attaques et les tentatives d'assèchement de leurs ressources.

Embargo militaire sur les armes

Il est également important de relever les incohérences de l'UE dans l'imposition d'un embargo sur les armes. Dans différents contextes, l'UE (et ses institutions) a appelé à un embargo sur les armes, alors que ses États membres ont continuellement fourni à Israël des armes et une assistance militaire, contribuant ainsi aux

13. www.eeas.europa.eu/eeas/israelpalestine-statement-high-representative-josep-borrell-israeli-raids-six-palestinian_en.

graves violations, crimes de guerre et crimes contre l'humanité commis par Israël. En août dernier encore, Israël a lancé un assaut militaire contre la bande de Gaza assiégée qui a entraîné la mort de quarante-quatre Palestinien·nes, dont quinze enfants, et en a blessé des centaines d'autres. Eu égard aux actes illicites et aux agressions mortelles systématiques perpétrés par Israël contre les Palestinien·nes, l'UE devrait encourager ses États membres à mettre fin au commerce d'armes avec ce pays et à toute coopération militaire et sécuritaire.

Conclusion

À ce jour, l'UE, de concert avec le reste de la communauté internationale, n'a pas pris les mesures nécessaires pour mettre fin à la colonisation de peuplement menée par Israël, à son occupation militaire prolongée et aux violations associées, ainsi qu'à ses crimes internationalement reconnus tels que l'apartheid envers le peuple palestinien et la persécution de celui-ci. Au contraire, l'UE et les États membres ont récompensé à plusieurs reprises Israël pour son projet de colonisation, y compris son entreprise de peuplement illégale dans les TPO, sous la forme d'un soutien sans équivoque et de ressources financières. Il est urgent que l'UE et ses États membres comblent le fossé entre leur discours sur les actes illégaux commis en Palestine et leur pratique.

Il est nécessaire que l'UE et les États membres adoptent des mesures significatives non seulement pour mettre fin à l'occupation et à la colonisation illégales de la Palestine par Israël, mais aussi pour examiner leurs propres participation, implication et complicité dans les actions illégales d'Israël et la colonisation de la Palestine, notamment par le biais de leurs institutions gouvernementales, projets et accords de coopération, et pour veiller à ce que ceux-ci soient véritablement fondés sur des références en matière de droits humains.

Il est tout aussi important que l'UE et les États européens prennent des mesures efficaces pour lutter contre la complicité et l'implication des entreprises et des acteurs privés relevant de leur juridiction dans la myriade de violations des droits humains et du droit international perpétrées par Israël. Cependant, dans les contextes de conflits internationalement reconnus comme celui qui sévit en Palestine, les moyens de responsabilisation concernant les violations liées aux entreprises sont souvent restreints ou insuffisants,

ou tout simplement inexistants, pour remédier au préjudice et garantir un recours aux victimes.

En effet, en tant que puissance occupante et principal auteur de violations, Israël, s'agissant du peuple palestinien, n'est manifestement pas disposé à utiliser les outils nécessaires pour assurer la responsabilisation ou la protection des droits humains, y compris dans le contexte d'activités commerciales. À ce titre, il incombe aux États tiers de la communauté internationale et aux États d'origine des sociétés multinationales liées à ces violations d'offrir les protections nécessaires et l'accès aux recours et à la justice aux victimes et aux personnes affectées.

À cet égard, les États sont tenus de prévenir, d'investiguer, de punir et de réparer les violations des droits humains dans le cadre des activités commerciales exercées sur leur territoire et/ou dans leur sphère de compétence. Les États sont également liés par leurs obligations, en tant qu'États et par l'article 1er commun aux conventions de Genève, de garantir le respect du droit international humanitaire dans les TPO, notamment par les acteurs commerciaux relevant de leur juridiction. Conformément aux UNGP, les États devraient refuser l'accès au soutien et aux services publics aux entreprises relevant de leur juridiction en raison de leur implication dans des violations flagrantes des droits humains et de leur refus de coopérer pour y remédier.

Alors que l'UE et ses États membres s'efforcent de renforcer les cadres réglementaires nationaux et régionaux pertinents pour les entreprises, il faudrait accorder une attention particulière aux entreprises opérant à l'étranger et dans les zones touchées par des conflits, en particulier pour garantir que des procédures de « *due diligence* » (devoir de vigilance) obligatoires et renforcées soient mises en œuvre, afin de protéger les droits humains et l'environnement. La proposition de directive de la Commission européenne sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de développement durable offre une occasion cruciale de mettre fin à l'impunité des entreprises, ce qui pourrait également concerner principalement les zones touchées par des conflits et garantir la protection du droit des peuples autochtones et des communautés locales à l'autodétermination et à la souveraineté sur les ressources naturelles – conformément aux normes et responsabilités internationales déjà existantes.

Compte tenu de l'impunité dont jouissent depuis longtemps les entreprises et Israël quant aux violations des droits humains et du droit international, ainsi que de l'incapacité délibérée du système judiciaire israélien à offrir un recours efficace aux Palestinien·nes, les États devraient activer et soutenir la compétence universelle pour les infractions graves et les crimes liés aux entreprises, comme moyen de responsabilisation. Par exemple, les juridictions nationales allemandes, françaises, néerlandaises et luxembourgeoises pourraient investiguer et poursuivre les infractions graves et les crimes internationaux commis extra-territorialement par des ressortissant·es étranger·ères, y compris les entreprises et leurs dirigeant·es.

En même temps, dans leurs opérations et relations, les entreprises privées ont la responsabilité de respecter le droit international en matière de droits humains et de droit humanitaire, notamment par le biais d'un devoir de vigilance renforcé et en se désengageant, de manière responsable, de certaines activités et relations commerciales, en les cédant et les arrêtant lorsque les violations des droits humains ne peuvent pas être atténuées.

Certains acteurs privés, notamment des entreprises commerciales, des banques et des fonds de pension, ont assumé les responsabilités qui leur incombaient en vertu du droit international (et d'autres lois et politiques), en se retirant des activités et des relations liées aux violations commises en Palestine, en particulier celles liées à l'entreprise de peuplement. Par exemple, en juillet 2021, KLP, le plus grand fonds de pension norvégien, s'est désengagé de seize entreprises et banques, en raison de leurs activités exercées dans les colonies israéliennes et en collaboration avec celles-ci. En 2022, la société de crème glacée Ben & Jerry's a décidé d'exclure les ventes de ses produits aux colonies israéliennes, les estimant incompatibles avec ses valeurs, malgré des désaccords entre Ben & Jerry's et la société mère Unilever.

Au niveau international, de nombreuses initiatives directes et indirectes ont vu le jour sous la forme de résolutions et d'actions d'organes de l'ONU créés pour lutter contre les violations du droit international perpétrées en Palestine à l'encontre du peuple palestinien. Spécifiquement liée aux colonies de peuplement, aux droits humains et aux entreprises israéliennes, la résolution 2 334 (2016) du Conseil de sécurité des Nations unies appelle Israël à geler toutes les activités de colonisation et à démanteler tous les avant-postes de peuplement établis depuis mars 2021.

La résolution appelle également les États à faire, dans leurs échanges en la matière, la distinction entre les TPO et Israël, notamment dans leurs relations économiques. Cependant, en dehors des rapports réguliers soumis au Conseil de sécurité, la communauté internationale n'a consenti aucun effort véritable pour faire appliquer cette résolution. Pour assurer le respect de celle-ci, l'UE et ses États membres pourraient adopter des mesures plus fortes afin d'opérer cette différenciation et limiter leur implication dans l'entreprise de peuplement, notamment dans les domaines du commerce et des affaires.

Entre-temps, l'UE et ses États membres devraient également soutenir activement l'Office du Haut-Commissaire aux droits humains (HCDH) dans la mise à jour de la base de données des Nations unies sur les entreprises impliquées dans les colonies de peuplement israéliennes, comme il en a été mandaté en 2016 par le Conseil des droits humains. En outre, l'UE devrait s'engager plus activement dans le processus en cours visant à faire adopter par les Nations unies un instrument juridiquement contraignant concernant les entreprises et les droits humains.

En effet, les Nations unies ont le potentiel pour combler le manque de responsabilisation et aider à prévenir les abus des entreprises dans les zones touchées par des conflits, notamment dans des situations d'occupation où les entreprises sont responsables d'incitation ou d'aggravation des violations et complices de crimes internationaux, et ont ainsi provoqué et contribué à provoquer de graves impacts sur les plans social, économique, culturel, et sur les droits civils et politiques des populations locales et autochtones[14].

En résumé, il ne fait aucun doute qu'Israël, État militarisé pratiquant un colonialisme de peuplement et l'apartheid, dépend fortement du soutien politique, économique et militaire de l'UE et de ses États membres, ainsi que d'autres acteurs puissants de la communauté internationale. En tant que tels, l'UE et les États membres devraient reconnaître qu'ils ont eux-mêmes contribué à la détérioration des droits humains en Palestine et envers le peuple palestinien, notamment par des moyens économiques, dont certains ont été énumérés dans cet article.

Cette reconnaissance devrait s'accompagner d'efforts réels susceptibles de permettre les changements structurels nécessaires pour

14. www.escr-net.org/sites/default/files/advocacy_paper_igwg_-_english_.pdf.

garantir le respect des droits, des libertés et de la dignité des personnes. Il est temps que l'UE cesse de parrainer le colonialisme de peuplement, la persécution, l'apartheid et l'autoritarisme prévalant en Palestine. Il est temps de reconnaître les aspirations du peuple palestinien à l'unité et à la libération, et d'agir en conséquence.

À ce stade, il est devenu clair que ni l'UE ni ses États membres ne sont sérieux, désireux ou même capables de prendre les mesures nécessaires pour encourager une solution juste pour la Palestine. Les intérêts et priorités européens, tels que l'obtention de nouveaux approvisionnements en gaz naturel, sont très éloignés de ceux des Palestinien·nes qui cherchent à se libérer de décennies de persécution et d'une domination étrangère brutale.

Alors que l'UE continue à se bercer d'illusions en maintenant le « statu quo » et en continuant de prôner une solution à deux États (par le biais d'une aide financière pour les Palestinien·nes et d'une coopération et de récompenses croissantes pour Israël), et jusqu'à ce qu'elle ait le courage de reconnaître l'échec des accords d'Oslo, il est peut-être temps pour les Palestinien·nes (représentants officiels et société civile) de remettre en question sa foi dans la volonté politique et les capacités de l'Europe, et de cesser de déployer autant d'énergie dans la recherche de justice et de solutions politiques basées sur ces prémisses. C'est aussi l'occasion de raviver, de renforcer et d'établir de nouveaux liens avec d'autres acteurs et alliés au sein de la communauté internationale, en particulier dans les pays du Sud.

Traduction de l'anglais : Maurice Hérion

Bibliographie

Al-Haq (2016), « Business and Human Rights in Palestine », Al-Haq, Ramallah.

Amnesty International (2022), « Israel's apartheid against Palestinians : Cruel system of domination and crime against humanity », Londres.

DBIO (2021), « Exposing the financial flows into illegal Israeli settlements », Don't Buy into Occupation Coalition.

FIDH (2012), « Trade Away Peace : How Europe helps sustain illegal Israeli settlements », ACT Alliance EU.

IMEU (2022), « Abraham Accords Isolate Palestinians, Solidify Israel's Apartheid Rule », *Policy Analysis*, n° 5.

Moerenhout T. (2017), « The Consequence of the UN Resolution on Israeli Settlements for the EU : Stop Trade with Settlements », EJIL : Talk !, 4 avril.

OLP (2021), « Terrorizing a Nation : Israeli Settler Violence against the People of Palestine – A Year in Review (2021) », Negotiations Affairs Department, State of Palestine.

Le besoin d'un devoir de vigilance dans l'extractivisme en Colombie[1]

Observatoire des droits humains et de la paix de l'IPC[2]

Prétendu moteur de développement, l'extraction de l'or alluvial sur la rivière Nechí en Colombie n'a pas eu d'effets positifs sur les communautés locales. Au contraire, son exploitation à l'échelle industrielle a créé de graves problèmes socio-environnementaux et instillé un climat de violence généralisée. Il faut contraindre tous les acteurs de la chaîne d'approvisionnement à respecter leurs obligations en matière de « devoir de vigilance ».

Les effets négatifs de l'exploitation minière intensive sur le territoire, l'environnement et les rapports sociaux ont été largement documentés dans le monde entier. En Colombie, rien n'indique que cette activité économique d'enclave ait généré du développement pour les communautés locales. Au contraire, dans les régions d'activités minières, les communautés sont les premières victimes de violence de toute sorte, de troubles sociaux et des effets de la spéculation sur les prix dans divers secteurs. Ces activités ont également d'énormes conséquences environnementales sur les territoires concernés. Et celles-ci se feront sentir sur des décennies.

La région d'El Bajo Cauca d'Antioquia en Colombie, et en particulier le bassin de la rivière Nechí, est un exemple frappant des

1. Synthèse d'une étude de cas réalisée par l'Observatorio Derechos Humanos y Paz de l'Instituto Popular de Capacitación – IPC (http://ipc.org.co/index.php/unidad-observatorio-de-derechos-humanos/), à paraître sous le titre : « Impactos de la minería extractiva en el río Nechí (Colombia) y la necesidad de una debida diligencia ».
2. Observatorio Derechos Humanos y Paz del Instituto Popular de Capacitación – IPC (www.ipc.org.co), Medellín, Colombie.

conséquences néfastes de l'exploitation minière extractive sur un territoire et les communautés qui y vivent. L'or alluvial de cette rivière est exploité depuis près de cinq cents ans. Une grande quantité de richesses a déjà été extraite de ces terres. Et, pourtant, à la différence d'Antioca, cette sous-région a connu un développement économique et social des plus précaires. Et enregistre toujours les indicateurs socio-économiques et en matière de droits humains les plus bas des neuf sous-régions.

Cette étude de cas portant sur l'extraction minière dans la rivière Nechí rend compte des terribles effets environnementaux et socio-économiques de l'exploitation des mines alluviales sur les communautés locales en général, et les familles de pêcheurs en particulier. Deux types d'exploitation sont en cause : l'exploitation industrielle légale qui a commencé en 1888 avec la première drague installée sur la rivière Nechí. Initialement menée par plusieurs entreprises, cette exploitation à grande échelle a été reprise, à partir de 1974, par la société Mineros de Antioquia, renommée aujourd'hui Grupo Mineros S.A, une transnationale présente en Argentine, au Chili, au Nicaragua et en Colombie. De capital canadien, elle est cotée à la bourse colombienne et à celle de Toronto. Mineros Aluvial S.A.S. BIC, sa filiale, détentrice des titres miniers dans le bassin de la rivière Nechí, se charge sur le terrain de ses opérations.

Cette exploitation minière légale, réalisée avec des titres et des permis accordés par l'État est encadrée par la loi 685 de 2001 et la loi 99 de 1993 qui réglemente les autorisations environnementales. Et par un Code minier, conçu par l'Agence de coopération canadienne, lequel est assez permissif par rapport aux méthodes utilisées par les multinationales pour exploiter ces ressources naturelles, alors même que ces dernières sont à l'origine de graves conséquences environnementales.

L'autre type d'exploitation ayant des effets négatifs sur la santé et la sécurité alimentaire des communautés est ce que le gouvernement national appelle l'exploitation minière illégale. À l'heure actuelle, celle-ci est également mécanisée. Tant les « dragons brésiliens »[3] que l'extraction de la terre avec des pelleteuses et des bull-

3. NDLR : évolution des dragues traditionnelles utilisées par les mineurs illégaux colombiens. Il s'agit de structures gigantesques, de plus de vingt mètres de long et hautes de deux étages, dans lesquelles des groupes de dix personnes au maximum travaillent vingt-quatre heures sur vingt-quatre. Grâce à de puissantes motopompes, les tubes de ces appareils balaient le lit des rivières à la recherche d'or.

dozers utilisent du mercure en abondance, ce qui explique que les municipalités du bassin inférieur du fleuve Nechí aient un taux de déversement de plus de 2,5 tonnes par an, soit l'un des niveaux de concentration les plus élevés du pays et peut-être même du monde dans un environnement alluvial.

Dans cette étude de cas, l'exploitation minière artisanale n'est pas considérée comme un facteur déterminant dans la contamination de la rivière Nechí et de ses affluents, puisqu'elle utilise des techniques beaucoup moins polluantes pour séparer le métal précieux des autres éléments. Interdits d'exploiter cette ressource aujourd'hui privatisée, les mineurs artisans ont d'ailleurs vu leurs conditions socio-économiques et leur sécurité alimentaire se dégrader.

Contexte colombien

La quête vorace de l'or comme produit de luxe et comme moyen utilisé par les pays et les entreprises pour se constituer des fonds de réserve en devises a engendré de nombreux conflits entre communautés ethniques et/ou paysannes locales et les sociétés exploitantes, qui placent la rentabilité au-dessus de toute considération, y compris en matière de droits humains. En raison de l'augmentation du prix de l'or sur les marchés internationaux et de l'adoption de technologies permettant son extraction à des profondeurs toujours plus importantes, son exploitation s'est considérablement intensifiée ces deux dernières décennies.

La Plateforme intergouvernementale sur la biodiversité et les services écosystémiques (IPBES, 2019) s'inquiète ainsi du fait que l'exploitation minière continue de croître et que, bien qu'elle n'utilise que moins de 1 % de la surface de la planète, elle a déjà radicalement affecté la biodiversité, contribué à d'importantes émissions de polluants hautement toxiques et détérioré la qualité et la distribution de l'eau. Et, partant, la santé humaine.

Reste que l'activité minière continue de jouer un rôle important dans l'économie mondiale, contribuant à plus de 60 % du PIB de quatre-vingt-un pays. C'est la raison pour laquelle les gouvernements défendent bec et ongles cette industrie, en dépit de tous les risques qu'elle représente pour les générations futures. L'IPBES estime à environ 17 000 le nombre d'exploitations minières à grande échelle dans 171 pays, dont une majorité d'exploitations légales aux mains des multinationales ; à ce chiffre, s'ajoutent de nombreuses

exploitations minières illicites à petite échelle, lesquelles se trouvent souvent dans des lieux riches en biodiversité (Díaz et col., 2019).

La Colombie est le parfait exemple de ces États qui sont confrontés au dilemme suivant : tirer profit de la production croissante d'or dans le monde ou conserver son patrimoine naturel et préserver la richesse de sa biodiversité. Une situation qui s'est traduite par une augmentation significative des conflits socio-environnementaux dans le pays. La détérioration de la qualité de l'eau, en raison de la pollution chimique, l'augmentation de la sédimentation, la diminution des débits et la modification du cours des ressources hydriques comptent parmi les impacts les plus importants. Ces exploitations minières, généralement à ciel ouvert, posent une menace considérable sur les écosystèmes stratégiques du pays et modifient irrémédiablement les paysages (Mosquera, Helcías, Díaz et col., 2019).

À l'heure actuelle, la Colombie est l'un des pays où le nombre de conflits environnementaux est le plus élevé au monde. L'évaluation nationale de l'IPBES de 2021, adressée aux décideur·euses, met non seulement l'accent sur l'augmentation des conflits socio-environnementaux, mais aussi sur d'autres dimensions telles que le recours à la répression par l'État pour étouffer ces conflits ou encore la présence de groupes armés illégaux dans les territoires, qui n'hésitent pas à assassiner les leaders environnementaux et sociaux. Si la tendance actuelle se poursuit, les services écosystémiques fournis par la nature ne joueront plus leur rôle, auquel cas la vulnérabilité des communautés locales se détériorera plus encore (Chaves, Gómez, Ramírez et col., 2021).

L'étude de cas identifie deux sources extractives majeures qui ont un impact sur la rivière Nechí : l'exploitation minière légale et industrialisée, et l'exploitation minière illégale qui ne dispose ni de titres miniers ni de licences environnementales. Le principal acteur industriel décrit est le groupe Mineros S.A. et, en particulier, sa filiale, Mineros Aluvial S.A.S., qui possède des titres acquis à perpétuité. Depuis le dernier quart du 20e siècle, les cycles de conflits sociaux et politiques liés à ses activités ont engendré une violence structurelle endémique qui frappe les habitant·es de la région en a fait un « territoire en dispute », dans lequel l'incapacité de l'État de rétablir l'ordre passe pour évidente.

La présence d'acteurs armés non étatiques, la persistance d'activités économiques illicites basées sur l'exploitation de l'or et de la coca, les violations constantes des droits humains, les actes

de violence contre les habitant·es, la précarité et la pauvreté exprimées par les indicateurs sociaux et de bien-être extrêmement bas, la faible présence institutionnelle civile et les plus récents effets socio-environnementaux dérivés des exploitations minières légales et illégales sont autant de symptômes qui affectent une région qui semble avoir été sacrifiée, transformée en l'une des principales enclaves économiques du pays. Dans ce contexte complexe fait de violence, de ségrégation et d'exclusion, les activités minières, principale activité productive locale, n'apportent aucune contribution au bien-être des populations paysannes, indigènes, métisses et afrodescendantes. Que du contraire !

Les guerres d'indépendance ont porté un coup d'arrêt à l'expansion de l'exploitation aurifère, sinon entraîné une stagnation de son industrie (Botero, 2003). Au milieu du 19e siècle, dans ce contexte de crise, l'État souverain d'Antioquia, qui à l'époque faisait partie des États-Unis de Colombie, a alors mis en œuvre des politiques destinées à encourager l'exploitation minière dans des régions telles que le Bajo Cauca, en espérant que ce secteur économique devienne le moteur du développement du département. Durant cette période (1858-1886), cinquante-six entreprises et multinationales s'établirent à Antioquia.

Au 20e siècle, les investissements étrangers dans le secteur minier furent principalement composés de capitaux nord-américains. Si bien que les sociétés minières états-uniennes ont fini par remplacer les sociétés britanniques. Les Français ont également investi dans le secteur à cette époque. La French Segovia Company possédait plusieurs mines. C'est aussi la French Nechí Gold Mines Company (1888) qui a installé la première drague sur la rivière Nechí (Brew, 1977).

Les entreprises étrangères présentes dans le Bajo Cauca ont imposé à la région leur logique d'aménagement du territoire en fonction de leurs intérêts. La réglementation de l'État central, absent, ne comptait pas et les entreprises ignoraient largement la juridiction que les maires ou les inspecteurs pouvaient exercer sur le territoire concédé. Ce qui suscitait, à l'époque déjà, des controverses et des désaccords avec les autorités locales naissantes de la région.

Au début des années 1970, le congrès de la république a commencé à débattre de la possibilité de nationaliser les entreprises extractives présentes dans le pays. L'International Mining Corporation, propriétaire de gisements d'or et de platine dans le département de

Chocó, a alors fait pression par le biais d'un intense lobbying sur le corps législatif, pour qu'il gèle la discussion sur la nationalisation de l'industrie minière. C'est alors que la proposition de colombianisation de l'industrie minière a gagné du terrain.

Jusqu'en 1974, l'exploitation de l'or alluvial sur la rivière Nechí était assurée par la société Pato Consolidated Gold Dredging. Cette année-là, Mineros de Antioquia rachète les actifs de la Pato. En 2004, Mineros de Antioquia change de nom pour devenir Mineros S.A. En 2013, elle étend ses activités au Nicaragua, après avoir acheté le projet Hemco. Et en 2018 et 2019, elle poursuit son expansion en Amérique latine, avec des projets en Argentine et au Chili, et se restructure pour former un groupe industriel.

C'est en 1974 que Mineros de Antioquia S.A. a entamé le réaménagement d'une grande partie du territoire dans le bassin de la rivière Nechí. Mais cette colombianisation de l'investissement minier sur ce fleuve n'a pas apaisé les conflits sociaux et politiques, cette forme d'exploitation répétant les mêmes pratiques que les multinationales. Parmi les actifs rachetés par cette entreprise à La Pato figurait l'ensemble des sites d'exploitation le long du fleuve Nechí, dans le secteur Dos Bocas, entre Zaragoza et Anorí, « *reconnus comme propriétés privées* » (RPP).

Avec l'entrée en vigueur de la loi 20 de 1969, qui stipule que toutes les mines sont propriété de la nation, les individus qui possédaient des titres les ont reconvertis en propriété privée, avec des droits sur le sol et le sous-sol. Mineros S.A. a ainsi acquis vingt-neuf titres totalisant environ 37 000 hectares, qu'elle a réunis en un seul titre en 2015. Celui-ci comprend l'ensemble du lit et des berges de la rivière Nechí dans son bassin inférieur, jusqu'à l'embouchure de la rivière Cauca près de la ville de Nechí. Et fait de l'entreprise actuelle Mineros Aluvial S.A.S. le « propriétaire d'une rivière », un exemple édifiant de privatisation d'un territoire par des multinationales. Dans cette sous-région, les deux principaux bassins hydrographiques ont été livrés à la spéculation des entreprises, le fleuve Cauca ayant également été endigué par les Empresas Públicas de Medellín et le mégaprojet hydroélectrique Hidroituango.

En plus d'un siècle d'exploitation minière industrielle, La Pato, puis Mineros de Antioquia S.A., Mineros S.A. et Mineros Aluvial S.A.S BIC ont utilisé un système et des technologies similaires pour modifier l'hydrologie et le cours de la Nechí. Bien qu'il existe des rapports sur des opérations minières dans les années 1980 qui

utilisaient des outils mécanisés tels que des pelleteuses, des bulldozers ou des élévateurs, l'application de ces technologies d'intensité moyenne n'avait pas le potentiel de générer autant d'impacts sur le paysage et le lit de la rivière que le processus industriel intensif lié à l'utilisation par cette entreprise de dragues à godets. Selon un rapport du centre de recherche environnementale de l'Université d'Antioquia en 1990, elle avait modifié environ 80 % du lit de la rivière à la fin des années 1980.

Avec l'arrivée de nouvelles techniques d'extraction de l'or dans la région de Bajo Cauca et de La Mojana, la pression sur les ressources minières a augmenté et, avec elle, la transformation du paysage des zones humides s'est accélérée. La profondeur de la rivière San Pedro est ainsi passée, selon les habitants qui vivent sur ses berges, de cinq mètres à un mètre et demi, en raison de la sédimentation générée par l'exploitation du cours d'eau Sabalito par Mineros S.A.

Impacts de l'exploitation minière sur les écosystèmes

Selon les communautés, la raréfaction du poisson et la détérioration des zones humides sont devenues évidentes au cours des vingt dernières années. Auparavant, « *on pouvait encore voir des tortues, il y avait beaucoup de capybaras, il y avait du bocachico, il y avait des malacanthes bleues, il y avait des poissons-chats rayés, beaucoup d'espèces différentes* » explique un pêcheur de Sabalito. Depuis, Mineros Aluvial n'a cessé de modifier le système hydrique des zones humides de la rivière Nechí, mettant en péril la population de poissons et, avec elle, l'économie de la pêche artisanale et donc la subsistance même des familles de pêcheur·euses.

Le dragage et l'utilisation de machines lourdes le long de la rivière Nechí en sont les principales causes, en modifiant le sol et en détruisant la végétation sur les berges. Tous les sédiments engendrés par l'activité minière s'accumulent dans la partie inférieure du bassin, provoquant des blocages dans les canaux qui relient la rivière aux zones d'inondation. L'endiguement du cours augmente les niveaux naturels d'inondation et altère le cycle de vie de la végétation qui meurt et pourrit, ce qui affecte ensuite les niveaux d'oxydation de l'eau et détruit les zones humides, les « *cativales* » et les zones de refuge de la faune, en particulier celles des poissons qui ne peuvent plus se reproduire à cause de l'altération des conditions environnementales.

Les *cativales* sont des associations végétales présentes dans les plaines alluviales. Leur importance écologique réside dans le fait qu'elles « *offrent divers habitats et sources de nourriture à d'innombrables individus biologiques qui constituent une chaîne alimentaire complexe* » (Romaña-Hurtado, 2017). Cette association végétale ou *catival* est considérée comme unique dans les communautés tropicales. Elle se rencontre spécifiquement dans la forêt tropicale humide (bh-T), la forêt tropicale très humide (bmh-T) et la forêt de transition chaude prémontagnarde très humide (bmh-PMV).

La quantité de biomasse fournie par les *cativales* atteint 1 189 tonnes/ha par an, un chiffre qui les place parmi les écosystèmes forestiers ayant la plus grande productivité biologique du monde tropical, avec un volume de bois sur pied de 547 m^3/ha (Golley, 1969, cité par Holdridge, 1979). Entre 2001 et 2015, la société Mineros SA a demandé que la protection de certaines espèces soit levée, ce qui lui a permis de s'approprier 16494,6 m^3 de *cativales* supplémentaires. Dans le cas du Cativo « Prioria copaifera », Corantioaqua a autorisé, entre 2004 et 2005, l'exploitation d'une grande partie de la superficie, ce qui a gravement altéré la forêt.

Chaîne d'approvisionnement et exportation d'or

L'or produit en Colombie est principalement destiné à l'exportation, dans le but de rassembler des devises étrangères. Peu d'or reste sur le marché intérieur. Le métal exporté est un mélange d'or produit légalement, c'est-à-dire sur base de titres miniers et de licences environnementales, et d'or extrait illégalement. Nous avons vu que ces activités entraînent toutes deux de graves effets environnementaux dans le bassin de la rivière Nechí : détournement de la rivière, modification de sa morphologie, extraction permanente de matériaux du sol alluvial, destruction de zones humides et de complexes marécageux, rejet de déchets métalliques et solides, pollution de l'eau, etc.

La façon dont les activités minières illégales exploitent les besoins des communautés et se font passer frauduleusement pour des mineurs de subsistance pour légaliser la production d'or illicite via leurs registres de commercialisation et de taxation des minéraux a bien été documentée. Des groupes armés ayant un long passif de violations des droits humains et du droit humanitaire international sont impliqués d'un bout à l'autre de la chaîne. La participation des réseaux de trafic de drogue rend le marché illégal de l'or très

attrayant pour le blanchiment d'actifs dans une région comme le Bajo Cauca où coexistent les deux types d'économie illicite.

85 % de l'or produit en Colombie ne respecte pas les normes légales. C'est pourquoi l'on peut affirmer que la majorité de l'or exporté repose en grande partie sur des pratiques illégales. D'où l'intérêt de s'interroger sur le type de « devoir de vigilance » applicable aux entreprises qui font partie de la chaîne de l'exportation d'or en Colombie. Sont-elles conscientes des différentes violations des droits humains et de l'environnement qu'elles génèrent ?

En réalité, il n'existe aucune norme internationale rendant obligatoire le « devoir de vigilance » des entreprises faisant partie de la chaîne d'approvisionnement, en matière de prévention des impacts sur l'environnement et sur les droits humains. Dans le domaine de l'extraction minière, les entreprises du Nord se contentent souvent d'affirmer qu'elles n'achètent leurs matières premières qu'à des entreprises légalement constituées, et qu'elles n'ont aucune connaissance des pratiques des entreprises nationales qui font partie de la chaîne d'approvisionnement, au-delà de la présomption de légalité fournie par les titres et permis d'État.

Des normes internationales ont été établies sur base de directives internationales édictées par des organismes tels que les Nations unies et l'Organisation pour le commerce et le développement (OCDE). Mais elles ne sont pas contraignantes. En 2011, l'ONU a publié des « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits humains » et, la même année, l'OCDE les a intégrés. Le cadre légal découlant de ces instruments peut être synthétisé comme suit : « *1. Identifier et évaluer les impacts potentiels et réels sur les droits humains ; 2. Intégrer et appliquer les résultats de l'évaluation de ces impacts ; 3. Suivre et contrôler la mise en œuvre des mesures de prévention et d'atténuation des impacts ; 4. Communiquer et rendre compte des mesures de prévention et d'atténuation des impacts* » (Sydow et col., 2021).

Les entreprises qui doivent se conformer à ces normes sont principalement celles qui sont impliquées dans la chaîne d'approvisionnement international. Ce sont les grandes entreprises qui ont la capacité d'enquêter et d'évaluer, dans le cadre d'études liées au devoir de vigilance, l'impact potentiel des activités des chaînes d'approvisionnement sur les droits humains et l'environnement. D'une part, la responsabilité en matière de devoir de vigilance dans la chaîne d'approvisionnement incombe aux fonderies et aux

entreprises exportatrices colombiennes. D'autre part, ce sont bien les sociétés étrangères, situées principalement aux États-Unis et en Suisse, qui achètent l'or.

Le cas de Mineros S.A.

Mineros S.A. est le deuxième plus grand producteur d'or de Colombie. Dans le pays, la société possède 109 391 hectares en titres miniers et ses demandes portent sur 16 980 hectares supplémentaires. La plupart de ses titres se situent dans les départements d'Antioquia et de Bolívar, et quelques-uns dans celui de Tolima. Mais son projet historique d'extraction d'or se trouve à Antioquia, dans la sous-région du Bajo Cauca.

En décembre 2018, elle possédait 47 548 hectares de titres miniers dans cette sous-région ; parmi ceux-ci, 41 762 hectares étaient réservés à l'exploitation alluviale et 5 786 à l'exploitation souterraine. Elle détient également d'autres propriétés, définies comme des droits de surface, pour une superficie de 4 944 hectares. Elle possède enfin environ 1 000 hectares de plantations de caoutchouc. Les titres miniers et les droits de surface totalisent 52 492 hectares.

Selon les rapports financiers annuels, entre 2014 et 2021, elle a produit une moyenne annuelle de 94 009 onces d'or fin, dans le cadre de son projet alluvial Nechí. Selon la base de données Veritrade qui compile les volumes d'importation et d'exportation sur base des chiffres fournis par les douanes, ses exportations s'élèvent cependant en moyenne à 137 900 onces par an, ce qui ne va pas sans poser question : d'où vient cette importante différence entre les quantités produites et celles qui sont exportées par Mineros SA chaque année ? Et, le cas échéant, à qui achète-t-elle ce volume ?

L'incohérence des informations se retrouve au niveau des ventes. Il existe en effet des différences frappantes entre les chiffres déclarés par la société dans ses bilans financiers et ceux extraits de la base de données Veritrade, qui se base sur les chiffres des exportations fournis par les douanes. Ainsi, selon les rapports de l'entreprise, de 2014 à mai 2022, la production et les ventes s'élèvent à 752 071 onces. Cependant, selon les données de Veritrade, la quantité d'or exportée par Mineros durant cette période est de 1 103 603 onces, soit 47 % de plus qu'annoncé par l'entreprise. Si les données montrent que la production d'or a diminué, le prix de l'or s'est lui clairement maintenu au fil du temps. Et a même récemment augmenté en raison notamment de la pandémie.

C'est d'autant plus préoccupant que le procureur général de la République a présenté, le 11 avril 2009, des preuves accablantes contre C.I.J. Gutiérrez, associé de Mineros SA, signalant les « *manœuvres illicites auxquelles auraient recours de grandes sociétés commerciales pour faire sortir du pays des tonnes d'or obtenues par l'exploitation minière illégale et blanchir les dividendes de cette activité* ». Selon l'enquête, 2,4 milliards de *pesos* (près de 497 000 euros) ont été blanchis à travers des opérations fictives de vente-achat d'or[4].

Tableau 1. Production et exportation d'or par Mineros SA entre 2014 et 2022

	Selon Mineros SA	Selon Veritrade			
	Production (en onces)	Exportation (en onces)	Valeur (en dollars)	Différence entre production et exportation (en onces)	Différence entre production et exportation (en %)
2014	118 777	222 596	167 267 711	103 819	87
2015	106 000	172 895	126 383 828	66 895	63
2016	105 000	150 474	128 379 453	45 474	43
2017	103 373	127 723	124 937 722	24 350	24
2018	97 921	137 268	124 718 407	39 347	40
2019	71 000	107 563	92 739 731	36 563	52
2020	77 000	102 157	133 808 993	25 157	33
2021	73 000	82 926	133 383 979	29 157	40
2022 jusqu'en mai		37 258	62 723 380		

Sources : pour 2014, rapport *Memorias de Sostenibilidad*, Grupo Mineros, p. 102 ; pour les autres années, rapports financiers consolidés 2020 et 2021, Grupo Mineros, p. 3-6 ; et base de données Veritrade.

Obligations des entreprises en matière de droits humains

Le phénomène de la mondialisation et l'expansion du système économique capitaliste indiquent combien il est nécessaire d'étudier le rôle des entreprises en matière de respect des droits humains. La doxa du droit international ne reconnaît cependant pas

4. www.fiscalia.gov.co/colombia/noticias/2-4-billones-de-pesos-fueron-blanqueados-en-operaciones-ficticias-de-compra-y-venta-de-oro/.

les entreprises – et pas même les multinationales – comme des sujets de droit. Leur contrôle incombe donc aux États qui comme sujets de droit international, ont à leur disposition des outils réglementaires qui peuvent baliser les activités des entreprises.

Il n'existe pas de dispositions normatives contraignantes en matière de droits humains pour les entreprises. Mais, en signant des traités contraignants, les États s'engagent à mettre en place des cadres juridiques nationaux, imposant aux entreprises des obligations en matière de respect des droits humains. Il en va ainsi également des droits des travailleur·euses, considérés comme des droits humains et garantis par un cadre national, que les entreprises sont censées respecter.

Ces dernières années toutefois, dans un contexte de mépris de ces droits dans certains secteurs d'activité, il est apparu nécessaire d'ouvrir un débat sur les responsabilités qui incombent réellement aux entreprises en matière de droits humains, et d'établir des paramètres contraignants et exécutoires. L'étude de cas montre que dans la chaîne d'approvisionnement de l'exportation de l'or produit dans le Bajo Cauca les droits humains suivants sont massivement violés.

■ *Le droit à un environnement sain.* L'activité minière le long de la rivière Nechí a un impact direct sur les écosystèmes. Elle détruit les principales zones de reproduction des alevins qui donnent vie à la rivière. Elle affecte la source de nourriture et les revenus des familles qui vivent de la pêche aux abords de ces zones humides. Elle modifie le paysage. Et elle contribue à la sédimentation des marais, de même qu'à la disparition des plans d'eau et celle de nombreuses espèces d'arbres, d'oiseaux, de mammifères, de primates et de reptiles.

■ *Le droit à la sécurité alimentaire.* Plus de 85 % des quelque 200 familles de pêcheurs membres des associations de la zone urbaine et des villages de La Esperanza de Nechí considèrent que ces activités ont un impact négatif sur le plan alimentaire, ce qu'ils expliquent par le fait que les prises sont beaucoup moins fructueuses qu'autrefois, en raison de l'utilisation des marais et des étangs d'élevage pour l'extraction alluviale des minéraux. On constate également une forte diminution de leur revenu au cours des quinze dernières années. Dans des conditions normales, un pêcheur gagne actuellement un revenu mensuel moyen d'environ

100 euros, soit trois fois moins qu'il y a cinq ans (315 euros), et presque cinq fois moins qu'il y a dix ans (465 euros).

■ *Le droit à l'eau,* lequel est un droit fondamental pour l'existence de toutes les espèces vivantes. Dans l'étude de cas, l'analyse de la qualité de l'eau et de l'état des communautés hydrobiologiques de la rivière Nechí montre que dans la plupart des dix points où des échantillons ont été prélevés, le bassin présente des niveaux élevés de sédimentation, de turbidité, de métaux et de solides en suspension, et de coliformes. Tout cela indique bien qu'en raison de l'activité minière extractive, l'eau est de mauvaise qualité pour la consommation humaine et pour les poissons. L'introduction de métaux lourds (comme le mercure, le cadmium, le fer et le zinc) dans la chaîne alimentaire met les communautés en danger, non seulement par le biais l'eau qu'elles consomment, mais aussi par celui des aliments qui en proviennent.

Groupes armés, violation des droits, blanchiment

La sous-région de Bajo Cauca, dans le département d'Antioquia, est l'une des zones qui a enregistré le plus d'actes de violence contre la population civile ces quarante dernières années dans le pays. Selon les chiffres du Registre national d'information de l'Unité d'attention et de réparation intégrale des victimes (UARIV), entre 1985 et 2021, 215 000 personnes ont été déplacées sur une population estimée à 260 000 personnes par le recensement du Département national de statistique (DANE). Ce chiffre donne une idée de l'ampleur de l'impact du conflit armé sur la population civile, victime tout à la fois d'homicides, de massacres, de menaces, d'extorsions, de recrutement forcé d'enfants et d'adolescents, d'exploitation et de violence sexuelles, de travail forcé, entre autres violations graves des droits humains.

Les groupes armés illégaux sont étroitement liés aux économies illégales de l'or et de la coca. À travers elles, ces groupes soumettent la population civile et violent constamment ses droits, tout au long de la chaîne d'approvisionnent. Le bénéfice pour ces structures criminelles est triple : contrôle stratégique et territorial, revenus constants tirés de l'économie de l'or et de la coca, et criminalisation de la population, non pas seulement des clandestins. La prédominance de l'économie informelle dans la région est l'une des conditions préalables à la reproduction sociale des groupes armés illégaux.

Depuis 2001, Mineros SA a renforcé ses relations avec les forces de sécurité, l'armée nationale en particulier. Grâce à un accord avec le ministère de la défense, elle dispose du bataillon spécial « énergie et route n° 5 » qui a son siège dans l'entreprise même. Ce rapprochement a non seulement permis de défendre ses intérêts, mais a aussi contribué à militariser le territoire, ajoutant un nouvel élément au conflit armé. De fait, ce contingent militaire privilégie la protection des intérêts de l'entreprise à celle de la population civile, laquelle est également victime des actions des groupes armés illégaux. Dans cette sous-région, la population n'a jamais cessé de dénoncer avec force la relation existante entre ces groupes armés et les forces de sécurité.

Comme mentionné plus haut, 85 % de l'or produit en Colombie est illégal. Par conséquent, il est fort probable que la majeure partie de cette production ne respecte pas les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits humains et le devoir de vigilance. Dans une sous-région comme le Bajo Cauca, celui qui est impliqué dans la majorité des achats d'or illégaux est un associé de Mineros S.A., C.I.J. Gutierrez. Il a déjà été poursuivi par la justice colombienne. La différence entre les chiffres de production et d'exportation de Mineros S.A. continue à être une source d'inquiétude dans la mesure où des groupes armés illégaux sont impliqués dans l'extraction et l'acheminement d'une partie de l'or qui est exportée à l'étranger via des sociétés légalement constituées.

L'un des défis de la Colombie en matière de surveillance des droits humains est de disposer de systèmes d'information publics et privés permettant de suivre les décisions qui affectent les communautés et d'autres groupes spécifiques. Dans cette étude de cas, ce manque est apparu clairement : face aux demandes d'informations, l'entreprise Mineros S.A. renvoie à l'autorité environnementale, laquelle rétorque, dans certains cas, qu'il s'agit d'informations légalement réservées. Ce qui est faux ! Dans ce cas particulier, il a fallu déposer une plainte environnementale auprès de l'organisme de contrôle pour accéder à l'information. Un scénario similaire s'est produit avec la base de données permettant de collecter les informations sur les exportations.

Conclusions

Au cours de ses quarante-sept années d'activité extractive, Mineros S.A. a commis de nombreuses infractions

environnementales : détournement de la rivière Nechí, utilisation massive de mercure, construction illégale de digues, exploitation forestière, déversement de déchets, modification du système hydrique, mise en œuvre de nouvelles techniques sans autorisation environnementale, etc. Tout cela a eu un impact négatif sur les familles de pêcheurs, les communautés ethniques et paysannes, en affectant leur droit à l'eau et à un environnement sain, en mettant en péril leur sécurité alimentaire et en détériorant leur qualité de vie.

Les autorités environnementales ont certes entrepris des démarches vis-à-vis des entreprises, avec sanction à la clé, mais le processus est lent et n'a toujours pas donné de résultats concrets. Pour le moment, les communautés n'ont reçu ni compensation ni réparation. Tout cela indique combien il importe aujourd'hui d'élaborer des réglementations internationales qui obligent les entreprises des pays importateurs à garantir le respect des droits humains tout au long de la chaîne d'approvisionnement. Ce qui implique, à son tour, que des entités indépendantes s'assurent, par un contrôle permanent et rigoureux, que ces normes soient respectées par les entreprises, avec la participation des communautés touchées par leurs activités. La signature des traités commerciaux devrait ensuite être conditionnée aux progrès réalisés en matière de respect des droits humains.

Traduction de l'espagnol : Anne Vereecken et Laurent Delcourt

Bibliographie

Botero M. (2003), « La compañía Minera de Antioquia (1875-1882) : una organización empresarial », dans Dávila C. (dir.), *Empresas y empresarios de la historia de Colombia, Siglo XIX-XX,* t. 2, Bogotá, Uniandes, Norma.

Brew R. (1977), *El desarrollo económico de Antioquia desde la independencia hasta 1920*, Bogotá, Banco de la República.

Chaves M. E., Gómez S.R., Ramírez W. et Solano C. (dir.) (2021), *Evaluación Nacional de Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos de Colombia. Resumen para Tomadores de Decisión*, Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt, Bogotá, Colombia.

Díaz S., Settele J., Brondizio E., Hien T., Guéze M., Agard J., Ameth A., Balvanera P., Brauman K., Butchart S., Chan K., Garibaldi L., Ichii K., Liu J., Mazhenchery S., Midgley G., Miloslavich P., Molnár Z., Obura D., Zayas C. (2019), *Summary for policymakers of the global assessment report on biodiversity and ecosystem services of the Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services*, http://mycoasts.org/.

Mineros S.A. (2021). *Estados Financieros Consolidados año 2021*.

Sydow J., Pavel A., Vargas F. et Espinosa J. (2021), *Responsabilidad Ambiental A través de la Cadena de Suministro.*

Questions transversales

Entreprises et droits humains : les voies de recours juridique[1]

Humberto Cantú Rivera[2]

Les atteintes aux droits humains commises par des entreprises nationales ou transnationales peuvent relever de procédures civiles, pénales ou constitutionnelles. En Amérique latine, pour que les victimes puissent obtenir justice et accéder à des recours effectifs, d'importants obstacles d'ordre juridique, cognitif et pratique doivent toutefois être dépassés.

Les « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme » (CDH, 2011), adoptés par le Conseil des droits de l'homme en 2011, reposent sur trois piliers liés et interdépendants. Tout d'abord, l'obligation qui incombe aux États de protéger les droits humains, ensuite, la responsabilité dévolue aux entreprises de respecter ces droits, que ce soit dans leurs opérations ou dans leurs relations commerciales, et enfin, la nécessité de disposer de voies de recours efficaces dans les situations où la prévention n'est pas suffisante. Le groupe de travail des Nations unies sur les entreprises et les droits humains a étudié en détail les différents éléments composants les deux premiers principes directeurs (AG, 2014, 2018, 2019) et a abordé de manière générale la question des recours (AG, 2017).

---

1. Version réduite de l'introduction du livre *Experiencias latinoamericanas sobre reparación en materia de empresas y derechos humanos* (Bogotá, Fundación Konrad Adenauer, 2022), parue sous le titre : « La reparación en el ámbito de los derechos humanos y las empresas ».
2. Juriste, professeur à l'École de droit et de sciences sociales de l'Université de Monterrey (Mexique), directeur de l'Institut des droits humains et des entreprises, ainsi que de l'Académie latino-américaine des droits humains et des entreprises.

Même si l'objectif principal est la prévention, il faut regarder la réalité en face. En dépit de tous les efforts déployés, le respect des droits humains au sein des entreprises n'est pas toujours garanti. C'est une préoccupation constante en Amérique latine, car les efforts institutionnels se heurtent à la nécessité d'attirer les investissements étrangers ou de développer l'économie à partir de l'industrie nationale, souvent au détriment des droits humains et de l'environnement.

Compte tenu de ce qui précède, il est nécessaire de se soucier de la réparation, sans pour autant négliger les efforts pour améliorer la prévention. À cette fin, il est essentiel de développer des mécanismes judiciaires et extrajudiciaires afin que les victimes puissent intenter des actions en recours.

En Amérique latine, la résolution de conflits par voie judiciaire, en particulier la protection constitutionnelle des droits humains, est une habitude ancrée qui est généralement privilégiée par rapport à d'autres procédés. L'analyse des cadres juridiques et des expériences judiciaires porte généralement sur trois éléments : les mécanismes de responsabilité civile ; la responsabilité pénale des entreprises (quand le cadre juridique le permet) ; et enfin, le cadre de la protection constitutionnelle, qui permet, dans certains cas, de contrôler la légalité ou la conventionnalité des actions de l'État et de ses agents, mais également de poursuivre des entreprises qui ne respectent pas les droits humains.

Cette étude fait référence à certaines voies de recours existantes en Amérique latine qui permettent d'engager la responsabilité des entreprises. Elle passe aussi en revue les obstacles juridiques et les mauvaises pratiques dont les États doivent se défaire afin de s'acquitter de leurs devoirs en matière de droits humains.

Les mécanismes de recours judiciaire

L'accès aux mécanismes de réparation requiert l'existence d'un cadre juridique substantiel et procédural permettant à celle et ceux qui estiment que leurs droits ont été violés de recourir à différentes procédures et instances. Cela implique l'utilisation de mécanismes de droit interne. Les mécanismes judiciaires analysés ici sont principalement de nature procédurale civile, pénale ou constitutionnelle.

Pour ce qui est de la responsabilité civile, elle peut être de nature contractuelle ou non contractuelle, selon l'existence ou non d'un lien entre les parties. Dans le cas de la responsabilité contractuelle, elle existe quand une obligation préalablement stipulée est enfreinte. En

revanche, dans le cas de la responsabilité non contractuelle, lorsqu'il n'y a pas de lien préalable entre les parties, elle survient lorsque le devoir général de prévention n'est pas respecté.

La responsabilité non contractuelle peut être de nature objective ou subjective. Dans le premier cas, elle tient au fait que l'activité exercée est dangereuse, et dans le second, elle est déterminée en fonction de l'existence d'une intention ou d'une faute. Pour déterminer la responsabilité, il doit y avoir une obligation (qui a été transgressée), un dommage et un lien de causalité entre les deux. Pour la responsabilité civile non contractuelle, le « devoir de vigilance » des entreprises en matière de droits humains pourrait être assimilé à un devoir général de prévention, largement représenté dans les codes civils latino-américains, comme une mesure adoptée pour éviter de causer des dommages à un tiers (CDH, 2018).

Dans le même contexte, l'un des éléments les plus représentatifs des mécanismes de recours judiciaire, en particulier pour les litiges civils, est l'obligation d'apporter des preuves pour soutenir les arguments et les revendications du ou de la plaignant·e. Cependant, dans le domaine des droits humains et de la responsabilité des entreprises, une part importante des éléments de preuve se trouve entre les mains des entreprises, en particulier les informations relatives à la structure de l'entreprise ou aux processus décisionnels internes.

Cela peut constituer un obstacle pour les victimes dans l'accès aux mécanismes judiciaires de recours, car elles ne disposent pas des preuves suffisantes pour étayer leurs demandes, particulièrement celles qui visent à dénoncer un manque de vigilance des multinationales dans leurs actions de prévention. C'est pour cette raison, que dans plusieurs endroits, la charge de la preuve a été inversée, de telle sorte que c'est la partie défenderesse qui doit démontrer qu'elle a pris les mesures nécessaires pour éviter les impacts négatifs.

En général, dans les systèmes de droit continental ou civil, il n'existe pas d'équivalent à la procédure états-unienne de la *discovery*, qui permet à chacune des parties de demander au juge, avant le début du procès, les informations détenues par la partie adverse. Cependant, dans les systèmes de droit civil, il est possible de fournir des preuves obligeant la partie adverse à démontrer qu'elle n'a pas commis le fait qui lui est reproché. En ce sens, le renversement potentiel de la charge de la preuve rend significatif le rôle du devoir de vigilance des entreprises en matière de droits humains, ce qui pourrait renforcer la reconnaissance de ce mécanisme procédural.

Concernant la responsabilité pénale des personnalités juridiques, bien que son utilisation potentielle pour sanctionner les atteintes aux droits humains diffère selon les pays d'Amérique latine, elle se développe progressivement en ce qui concerne les délits économiques. Un élément important est la consolidation de l'obligation d'inclure des mécanismes préventifs, comme la *compliance* (Cantú Rivera et Esparza García, 2021), ou d'autres qui indiquent la présence d'une culture d'identification et de prévention des délits au sein de l'entreprise. Ces mécanismes, comme en matière civile, peuvent refléter des éléments présents dans le devoir de vigilance en matière de droits humains. Certains indices semblent également indiquer l'acceptation de l'utilisation du droit pénal comme outil dissuasif en matière environnementale, en complément de l'approche plus traditionnelle du droit administratif, régulièrement utilisée dans les différentes juridictions de la région.

Enfin, les États latino-américains ont créé différents instruments judiciaires pour la protection constitutionnelle des droits humains. Bien que, dans de nombreux cas, les mécanismes du droit procédural constitutionnel visent à contrôler les actions ou omissions de l'État avec un effet suspensif, voire dévolutif, dans certains cas, ils peuvent être intentés directement contre des personnes privées et des entreprises qui violent les droits humains. En ce sens, ce sont des outils précieux pour éviter des dommages irréparables, qui ont trouvé différents expressions et champs d'application en Amérique latine, et qui peuvent servir, dans des cas spécifiques, à prévenir ou à atténuer les effets négatifs de l'activité des entreprises.

Une question en suspens dans ce domaine des mécanismes judiciaires est précisément le rôle que peuvent jouer des outils, tels que le principe *pro persona* et le contrôle de conventionnalité, compte tenu notamment de leur pertinence au niveau constitutionnel dans la région et de l'effet transversal qu'ils devraient générer par rapport au cadre juridique interne des différents pays d'Amérique latine. Cet effet transversal implique donc que les normes, qui n'ont généralement pas de relation explicite avec les questions de droits humains, soient soumises à une interprétation large qui implique une adaptation pour répondre aux critères spécifiques qui protègent le mieux les personnes. Il s'agit, en ce sens, d'une évolution importante dans l'interprétation des cadres normatifs, qui vise à faire passer l'être humain avant les intérêts publics et privés, dont les intérêts économiques.

Outre ce qui précède, il faut souligner l'importance de la complémentarité des mécanismes judiciaires et non judiciaires, car ils offrent ensemble plus de chance aux victimes d'obtenir une réparation complète (restitution, compensation, réhabilitation, satisfaction et garantie que ça ne se reproduise pas). Cependant, en fonction de leurs caractéristiques propres et de l'orientation des cadres législatifs et réglementaires qui les régissent, chaque mécanisme peut aussi offrir différentes dimensions de la réparation.

Dans la relation entre les droits humains et les entreprises, l'accès à un recours effectif est la pierre angulaire des attentes des individus et des groupes dont les droits ont été affectés par les activités de l'entreprise. En conséquence, et conformément à leurs obligations internationales en matière de droits humains, les États doivent prendre des mesures proactives pour s'assurer que leurs mécanismes judiciaires et non judiciaires remplissent les conditions d'accès à une réparation intégrale. Pour cela, il est important de trouver un équilibre entre les mécanismes de droit civil, pénal, procédural constitutionnel, les mécanismes au niveau national (y compris les mécanismes extrajudiciaires) et les droits humains, afin d'accéder à des voies de recours efficaces.

Dans le domaine de la réparation des violations des droits humains liées aux activités des entreprises, il existe en Amérique latine des expériences positives et négatives qui soulignent la nécessité de renforcer et de développer les capacités des organes chargés de l'application de la loi et des organes judiciaires, ainsi que des organes de contrôle et des mécanismes non judiciaires. L'importance de ce point réside dans le fait que la réparation des violations des droits humains par les entreprises peut avoir un effet dissuasif sur la répétition de situations similaires. Dans certains cas, la réparation peut donc avoir un effet structurel et favoriser la prévention.

La réalisation de ce qui précède nécessite des actions conjointes entre les organes de l'État et les autres parties prenantes, qui permettent de diagnostiquer la capacité réelle des mécanismes judiciaires et non judiciaires à fournir une réparation en cas de violation des droits humains par les entreprises, et d'agir en conséquence, c'est-à-dire d'adopter des mesures correctives et/ou de renforcer les institutions et la réglementation pour faciliter l'accès à la justice et à des recours effectifs.

Des barrières qui entravent l'accès à la justice

C'est un phénomène connu, l'accès à la justice est parfois entravé par des obstacles juridiques ou pratiques, que ce soit pour accéder aux mécanismes de réparation ou dans les processus déjà en cours. La question a été largement explorée tant au niveau des Nations unies que de la société civile et du monde universitaire. Voici ici repris quelques-uns des obstacles en matière de droits humains et des entreprises en Amérique latine.

Barrières juridiques

L'une des principales barrières est le manque de formation spécialisée dans les domaines des poursuites et de l'administration de la justice. Cela peut également être révélateur d'une autre lacune : le manque de perspective des droits humains dans certaines procédures, dont le découpage rend invisible le lien entre le préjudice matériel subi par les victimes et la violation des droits humains.

Il est certain que cette absence de perspective des droits humains n'est pas seulement une question de procédure. Au contraire, elle peut être le reflet d'une législation insuffisamment harmonisée, tant horizontalement dans le cadre juridique interne que verticalement avec les normes internationales en matière de droits humains. L'existence de blocs de constitutionnalité ou de conventionnalité pourrait permettre une intégration plus souple des normes internationales en matière de droits humains et des entreprises, ce qui rend nécessaire l'inclusion ou le développement d'espaces de formation sur le sujet, y compris dans la planification des politiques publiques telles que les plans d'action nationaux.

Bien que, sur le fond, il existe aujourd'hui des règles qui permettent d'introduire un recours par plusieurs voies, avec des résultats potentiels variés, des obstacles juridiques, de nature procédurale, demeurent. Parmi eux, soulignons la durée des processus de passation des marchés et d'administration de la justice. Toutes les procédures ne sont pas identiques, en raison des différences entre les faits, les parties, les revendications, les preuves, ainsi que les mécanismes procéduraux choisis.

Cependant, les retards dans les instances procédurales ou dans la délivrance du jugement, sans motif valable, peuvent refléter un manque de « diligence requise » de la part des organes de l'État, en violation de leurs obligations internationales conventionnelles en matière de droits humains. Dans le même ordre d'idées, le non-respect

des décisions judiciaires ou administratives définitives, pour lesquelles aucun recours n'est possible, implique une omission de la part de l'État, ce qui représente une atteinte grave au principe de légalité et au droit à un recours effectif.

Il convient également de noter que des mécanismes pénaux sont utilisés comme des outils pour dissuader ou criminaliser la protestation et constituent un obstacle sérieux dans l'accès au recours et à la justice. Ils peuvent ainsi décourager l'exercice des droits humains, notamment la liberté d'expression ou d'opinion, et la liberté de réunion. Les États doivent être soucieux de ces réalités et veiller à honorer leurs obligations.

De plus, afin de garantir l'équité procédurale, il est important que les États envisagent l'utilisation de charges procédurales dynamiques, permettant de renverser la charge de la preuve lorsque des informations, pouvant être pertinentes pour une affaire, sont détenues par une entreprise. Certaines jurisprudences commencent à aller dans ce sens et sa définition dans les codes de procédure pourrait être un outil précieux dans les affaires de droits humains et des entreprises.

Enfin, un aspect fondamental de ce sujet est que les différents organes impliqués dans l'administration de la justice doivent exercer leurs fonctions dans une perspective de genre (CDH, 2019) et en tenant compte des caractéristiques spécifiques des groupes vulnérables. Comme l'a reconnu le groupe de travail sur les entreprises et les droits humains, les obstacles auxquels ces derniers sont confrontés ne sont pas seulement sociaux, mais aussi juridiques, politiques, programmatiques et procéduraux.

Barrières pratiques

Un obstacle majeur dans le domaine des droits humains, en Amérique latine et ailleurs, est le manque de connaissances qu'ont les personnes concernées sur les possibilités de recours, ainsi que sur la manière d'y accéder. Cela représente un défi majeur pour les États, qui doivent mieux sensibiliser et diffuser sur les mécanismes existants et sur leur fonctionnement ; les plans d'action nationaux peuvent jouer un rôle important à cet égard. Bien qu'en pratique, les institutions nationales des droits humains puissent généralement fournir des conseils sur les mécanismes disponibles, il est important de souligner le rôle de l'administration publique sur cette question.

Un autre obstacle pratique est la langue, compte tenu de la présence importante de populations indigènes sur le continent. L'accès

aux mécanismes juridictionnels et non juridictionnels pour ces communautés est donc rendu plus compliqué, voire impossible, sans interprètes ou traducteur·trices ; un élément également pertinent dans le cadre de procédures de consentement libre, préalable et informé.

Dans le même ordre d'idées, les coûts d'accès aux mécanismes de recours sont potentiellement importants. Des conseils juridiques gratuits existent pour certains processus, mais en raison de la complexité des dossiers et de la variété des dimensions traitées, ceux-ci ne sont pas toujours disponibles au-delà de certaines affaires familiales ou pénales. De plus, l'accès physique aux institutions judiciaires doit être pris en compte, en particulier lorsque celles-ci ne sont pas situées à proximité des zones où se produisent les violations. Il en va de même pour les rapports techniques ou d'expertise, qui ont généralement des coûts élevés, de sorte que les victimes n'ont pas la capacité de les payer.

En outre, la collaboration entre les institutions nationales des droits humains et les points de contact nationaux devrait être considérée comme un domaine d'opportunité, qui pourrait contribuer à générer une plus grande synchronisation entre les deux mécanismes non judiciaires. Parallèlement, il est important de sensibiliser à l'importance de la conciliation et de la médiation qui peuvent offrir une alternative dans la résolution des conflits, et assurer leur diffusion tant auprès des entreprises que des organisations de la société civile.

Traduction de l'espagnol : Pauline Arassus et Aurélie Leroy

Bibliographie

Asamblea General / Naciones Unidas (2014), *Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*, A/69/263, 5 août.

Asamblea General / Naciones Unidas (2017), *Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*, A/72/162, 18 juillet.

Asamblea General / Naciones Unidas (2018), *Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*, A/73/163, 16 juillet

Asamblea General / Naciones Unidas (2019), *Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*, A/74/198, 19 juillet.

Cantú Rivera H. et Esparza García L. (2021), *Debida diligencia en derechos humanos y procesos de compliance*, UDEM/Oxfam México/CIEDH.

Consejo de Derechos Humanos (2011), *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos : puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para « proteger, respetar y remediar »,* A/HRC/17/31, 21 mars.

Consejo de Derechos Humanos (2018), *Improving accountability and access to remedy for victims of business-related human rights abuse : The relevance of human rights due diligence to determinations of corporate liability : Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, A/HRC/38/20/Add.2, 1er juin (rapport disponible en anglais uniquement).

Consejo de Derechos Humanos (2019), *Dimensiones de género de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos : Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas,* A/HRC/41/43, 23 mai.

Les violences de genre tissées par l'industrie textile[1]

Asia Floor Wage Alliance[2]

Le modèle économique des grandes enseignes de vêtements favorise et entretient les inégalités hommes-femmes, créant ainsi les conditions pour le développement de violences basées sur le genre à l'encontre des travailleuses dans et hors de la production. Avec la pandémie et la récession qui en a découlé, la situation s'est encore dégradée. L'Asia Floor Wage Alliance lutte pour que cela change.

Cet article détaille les nombreuses formes de violence de genre subie par des travailleuses de la mode, soit parce que ce sont des femmes, soit parce qu'elles sont surreprésentées dans ces secteurs de production ou encore parce que les barrières de genre les découragent de demander de l'aide. Notre étude identifie également des facteurs de risque en lien avec les pratiques d'achat des grandes enseignes, à l'image des délais de production trop courts, des pressions exercées sur les coûts de production, de l'insécurité de l'emploi, de l'absence de transparence sur les fournisseurs, des salaires trop bas ou encore d'un nombre d'heures de travail excessif. Il faut également noter que les travailleuses sont exposées à certains risques supplémentaires à cause des nombreuses

1. Extraits d'un rapport de l'Asia Floor Wage Alliance – AFWA (https://asia.floorwage.org/), publié en décembre 2021 sous le titre : *A Stitch in Time Saved None : How Fashion Brands Fueled Violence in the Factory and Beyond*.
2. Alliance syndicale et sociale mondiale fondée en 2007 et dirigée par des travailleurs et travailleuses asiatiques dans les pays producteurs de vêtements (tels que l'Inde, l'Indonésie, le Sri Lanka, le Cambodge, le Bangladesh…) et dans les régions de consommation (États-Unis, Europe…).

oppressions liées aux constructions sociales autour du genre, de la caste, de l'ethnie, du statut de migrant·e, etc.

Chaînes d'approvisionnement et féminisation de la crise du covid-19

Entamée il y a plusieurs décennies, la délocalisation de la fabrication de vêtements des pays du Nord vers les pays du Sud s'est accompagnée d'une intégration, à un rythme toujours plus soutenu, des femmes à la main-d'œuvre industrielle des pays producteurs. Plusieurs études ont documenté ce phénomène de « féminisation de la main-d'œuvre », un terme qui renvoie non seulement à la forte augmentation de la participation des femmes à la main-d'œuvre industrielle, mais qui sert aussi à souligner la nature de ces emplois, de plus en plus précaires et flexibles.

Malgré des salaires d'une faiblesse alarmante et des conditions de travail épouvantables, cette industrialisation tirée par les exportations devait conduire les pays en développement, d'une part à la prospérité, et d'autre part à l'égalité des sexes, en permettant aux femmes de gagner en indépendance économique et dès lors, de briser les chaînes de la vie domestique traditionnelle.

Pourtant, cinq décennies plus tard, les inégalités de revenus entre et au sein des pays du Nord et du Sud ont augmenté, les salaires ont stagné et les travailleuses sont encore massivement piégées dans la pauvreté, l'insécurité et des environnements de travail où règnent les abus. Pour comprendre pourquoi, il est utile d'examiner l'économie politique des chaînes d'approvisionnement mondiales à travers une grille de lecture féministe.

L'industrie de l'habillement constitue un point d'entrée classique pour les pays en développement désireux d'intégrer les marchés d'exportation et les chaînes d'approvisionnement mondiales dans le cadre d'une stratégie d'industrialisation et de création d'emplois. Cette industrie est réputée avoir contribué à sortir des millions de personnes de la pauvreté (ILO, 2019).

Plusieurs études ont toutefois remis en cause cette affirmation, en constatant que de nombreux pays ayant poursuivi cette stratégie se sont plutôt retrouvés piégés dans une production à faible valeur ajoutée, où le travail non qualifié et à bas salaire est devenu une caractéristique structurelle, aboutissant à l'ancrage de la pauvreté plutôt qu'à son évitement (Selwyn, 2019). Tandis que les marques de mode engrangent des profits colossaux, les salaires

des travailleuses représentent moins de 4 % du coût de production d'un seul vêtement (Emran, Kyriacou et Rogan, 2019) et ils se situent bien en deçà du salaire de subsistance.

Ces observations remettent en question la « théorie du ruissellement » qui reste une composante essentielle de l'idéologie dominante du développement axé sur les exportations. À travers le contrôle qu'elles exercent sur les fournisseurs du Sud, ces grandes marques mondiales de vêtements basées au Nord concentrent d'énormes profits et du pouvoir, loin des personnes engagées dans la production (Bhattacharjee et Roy, 2015).

Leurs motivations pour externaliser la production vers les pays du Sud ont toujours été de réduire les coûts de production, de miser sur la flexibilité des fournisseurs externes et sur leur propre spécialisation. Il est en effet plus rentable et moins risqué pour les grandes marques de gérer les fluctuations saisonnières de la demande et les tendances de la mode en constante évolution à travers ces modèles de sous-traitance. Pour ce faire, elles ont su exploiter les différences entre pays, en termes de coûts de production, de main-d'œuvre excédentaire et de politiques publiques visant à attirer les investissements directs étrangers, transformant au passage l'industrie de la mode en l'une des industries modernes les plus rentables et les plus abusives.

Les usines des sous-traitants sont marquées par l'absence de syndicats, des salaires de misère et des conditions de travail dangereuses. Cette situation est due à la pression constante et croissante exercée sur les fournisseurs pour qu'ils se fassent concurrence entre eux dans une « course au moins-disant » destinée à remporter des contrats. En outre, le faible coût de la main-d'œuvre étant considéré comme un « avantage comparatif », l'intégration réussie dans les chaînes d'approvisionnement mondiales a fait de la déréglementation du travail et de l'affaiblissement des syndicats une condition préalable au développement tiré par les exportations.

Pour illustrer cette tendance, les chiffres montrent qu'entre 1989 et 2010, les pays où le niveau de violation du droit du travail est le plus élevé ont augmenté leurs parts d'exportations, tandis que ceux qui font preuve d'un meilleur respect des droits des travailleurs et des travailleuses ont vu leurs exportations chuter (Anner et col., 2012). Ainsi, malgré les progrès réalisés pour sortir certain·es travailleur·euses de la pauvreté, le secteur de l'habillement a surtout connu une détérioration des droits des travailleur·euses et une

augmentation des violations des normes fondamentales du travail – permettant aux grandes marques de vêtements d'accumuler des bénéfices toujours plus élevés.

En parallèle, l'industrie a aussi connu un changement radical au cours des deux dernières décennies : l'essor de la « *fast fashion* », qui a augmenté la vitesse et la quantité de la production, tandis que le nombre de « saisons » pour les détaillants est passé de quatre à plus de vingt-quatre par an chez certaines marques (McFall-Johnsen, 2019). L'impact de cette évolution sur les travailleur·euses de l'habillement se traduit par des heures de travail plus longues, des pressions intenses sur le personnel et des conditions matérielles dangereuses. Les femmes représentent environ 75 % de la main-d'œuvre dans cette industrie, soit plus de 60 millions de travailleuses de l'habillement dans le monde (Solidarity Center, 2019).

Des spécialistes du féminisme critique ont étudié ce phénomène de féminisation du travail, qui se caractérise par la subordination des femmes sur les marchés du travail, notamment par le biais d'écarts de salaire, de formes sexuées de discipline et de contrôle, et de prédominance des femmes dans les emplois faiblement rémunérés, incertains et précaires. Ces chercheuses ont souligné que cette dévalorisation du travail des femmes est fondée sur la construction sociale du corps féminin comme intrinsèquement « jetable », « remplaçable » ou « consommable » et sur la notion socialement construite du rôle reproductif des femmes dans la famille par opposition au rôle des hommes comme pourvoyeur de revenu (Mezzadri, 2016).

Nous soutenons que la logique des chaînes d'approvisionnement mondiales de la mode profite du statut secondaire des femmes dans les sociétés en général. La subordination des femmes dans la production est essentielle aux modèles commerciaux des marques qui leur permettent d'amasser d'énormes profits. De nombreuses études ont documenté la prolifération de la violence de genre dans les usines des fournisseurs de vêtements comme une tactique de discipline et de contrôle liée aux pratiques d'achat des grandes marques.

Au début de la pandémie de covid-19, en 2020, ces grandes marques de vêtements ont annulé l'équivalent de milliards de dollars de commandes, elles ont refusé de payer les marchandises déjà achevées, elles ont retardé des paiements pendant des mois, elles ont exigé des remises importantes et elles ont refusé de contribuer

aux arriérées de salaires et aux compensations légalement obligatoires dues aux travailleurs et aux travailleuses.

En raison des relations de pouvoir asymétriques entre les marques et les fournisseurs, qui permettent aux premières d'échapper à toute responsabilité envers les travailleur·euses de leurs chaînes d'approvisionnement, le vol généralisé des salaires, l'informalisation, l'insécurité de l'emploi et l'intensification du travail sont devenus particulièrement prononcés pendant la récession induite par la pandémie, avec des effets dévastateurs sur les travailleuses de l'habillement et leurs familles.

Au prix de grands sacrifices personnels, celles-ci ont été contraintes de subventionner les marques mondiales de vêtements pour leur permettre de se rétablir et de continuer à engranger d'énormes bénéfices. Dans le même temps, les cas de violence et de harcèlement sexistes ont proliféré à un rythme alarmant. Ces conséquences dramatiques supportées par les femmes en raison des logiques des chaînes d'approvisionnement mondiales de l'habillement peuvent être comprises comme une forme de féminisation de la crise du covid-19.

Préjudices économiques dans la production

Sexisme dans les vols de salaires durant la pandémie

La première dimension du préjudice économique conçu comme une violence sexiste concerne le vol de salaires, exploré à travers quatre phénomènes : l'écart de rémunération entre les hommes et les femmes ; la baisse des revenus en fonction du sexe ; l'impact disproportionné des salaires impayés, des déductions illégales et des licenciements sur les travailleuses ; et la dégradation accrue du travail des femmes.

Le rapport *Money Heist* de l'AFWA montre à quel point le vol de salaire est une expérience largement répandue chez les travailleuses de l'habillement. Le même rapport tient les marques pour responsables de ce vol, en tant que « co-employeurs », aux côtés des fournisseurs. L'AFWA parle de « vol de salaires » car il s'agit de salaires perdus, soit (pour la plupart) par rapport aux lois nationales, soit par rapport à l'attente légitime des travailleuses sur la base des cadres normatifs internationaux de l'OIT pour la protection des droits humains (AFWA, 2021). Les salaires sont censés couvrir les coûts de la reproduction sociale de la force de travail – en d'autres termes, le coût de la prise en charge des travailleur·euses

et de leurs familles. Leur vol entraîne donc une grave détresse économique qui exacerbe d'autres formes de violence de genre.

Or, non seulement les marques refusent de verser un salaire décent aux travailleur·euses de l'habillement en dépit de décennies de lutte, mais leurs pratiques ont même conduit à la diminution des salaires minimums, pourtant déjà sous le seuil de pauvreté. D'abord, en refusant de reconnaître les luttes des travailleur·euses et des syndicats pour augmenter les salaires minimums. Ensuite, en dissimulant la stagnation des salaires par des systèmes de paiement basés sur la productivité et la performance. Appauvri·es par des salaires minimums sous le seuil de pauvreté, les travailleur·euses commencent ainsi à dépendre de systèmes de paiement non salariaux. Or, nombre d'entre eux ont été supprimés durant la pandémie, poussant de nombreux·euses travailleur·euses sous le seuil de pauvreté, y compris lorsqu'ils ou elles avaient pu conserver leur emploi.

Flexibilisation, « informalisation » et intensification du travail

La deuxième dimension du préjudice économique porte sur les relations de travail, à travers la flexibilisation et la réduction imposées de la main-d'œuvre, ainsi que l'intensification forcée du travail. L'industrie de l'habillement a beau être largement considérée comme une source importante d'emplois formels pour les pays du Sud, c'est loin d'être le cas (Hewison, Kalleberg, 2013). En effet, l'industrie est devenue de plus en plus informelle à la suite d'un recours généralisé aux contrats à court terme et aux agences d'intérim. Ces conditions d'emploi rendent les travailleuses contractuelles beaucoup plus vulnérables que les travailleuses directement employées, face aux pratiques abusives et à la perte d'emploi en temps de crise, comme ce fut le cas pour beaucoup d'entre elles à la suite de la pandémie de covid-19.

Cette insécurité accroît également la crainte de représailles, ce qui nuit au signalement des violences sexistes, et renforce l'impunité des employeurs. En outre, l'informalisation et la précarisation des emplois affaiblissent les syndicats et les négociations collectives. Les travailleuses de l'habillement ont également été soumises à une intensification forcée du travail, définie comme la nécessité de travailler plus vite, dans des délais plus courts, avec une réduction des temps morts et la nécessité d'effectuer un certain nombre de tâches simultanément.

L'OIT identifie de telles conditions de travail comme des facteurs de risque de violence et de harcèlement sexistes envers les travailleuses (Pillinger, Dr Jane, 2017). Pendant la pandémie, l'AFWA a identifié des facteurs de risque supplémentaires pour les travailleuses de l'habillement, notamment : la nature du contrat, la proximité spatiale des usines, l'âge, l'appartenance à un syndicat, le niveau du salaire minimum et la religion (AFWA, 2020). Tout ceci montre comment les expériences des travailleuses en matière de violence de genre sur le lieu de travail s'entrecroisent avec d'autres identités et statuts personnels socialement oppressifs, utilisés par les employeurs pour réduire les coûts et maintenir une main-d'œuvre flexible par le biais d'embauches et de licenciements faciles.

Avidité et complexe « trauma-industriel » de l'industrie textile

Une troisième dimension du préjudice économique renvoie à ce que nous appelons le « complexe trauma-industriel de l'industrie textile ». Nous utilisons ce terme pour attirer l'attention sur : a) un complexe industriel de l'habillement alimenté par l'avidité extrême des entreprises, laquelle contribue directement à : b) un réseau complexe de traumatismes dus à des abus verbaux, physiques et sexuels, qui s'entrecroisent avec une angoisse accrue liée à la santé et une anxiété économique extrême.

Ce complexe industriel du textile repose ainsi sur l'abus verbal, la violence physique et le harcèlement sexuel sur le lieu de travail et pendant les trajets, auxquels on peut ajouter les risques sanitaires accrus durant la pandémie. Ces éléments, ainsi que les autres composantes du préjudice économique, ont conduit à ce que nous appelons le « traumatisme incorporé ». La santé mentale et son lien avec les conditions de travail ont fait l'objet d'une attention accrue ces dernières années, notamment en ce qui concerne les effets néfastes des exigences professionnelles abusives et du faible contrôle sur le processus de travail, de l'intensification du travail, des pressions accrues sur les performances, des brimades et du harcèlement, ainsi que du recours à des tâches fragmentées et à des objectifs inatteignables.

L'emploi précaire a également été associé à la dépression et à un risque accru de suicide, tandis que de son côté, l'OIT a accordé une grande attention aux risques psychosociaux émergents, au stress et aux problèmes de santé mentale liés aux conditions et à l'organisation du travail (OIT, 2015). Nous nous inspirons également

de la littérature féministe, qui souligne l'importance de reconnaître les expériences vécues par les femmes confrontées à la violence comme étant « incorporées ». Cela implique de mettre en évidence l'importance matérielle du corps et de son vécu par les femmes, lorsqu'elles naviguent dans les rapports de pouvoir et les systèmes de domination de genre. Cela implique aussi d'attirer l'attention sur la violence à l'égard des femmes, en reconnaissant les différences de pouvoir entre les hommes et les femmes au niveau interculturel et international, ainsi que les contextes sociaux et politiques dans lesquels la violence à l'égard des femmes se produit.

Cette littérature souligne également l'exploitation du corps des femmes par l'impératif capitaliste du néolibéralisme qui se croise avec l'oppression de genre, ainsi qu'avec les disparités globales de richesses (Fischer, Dolezal, 2018). C'est pourquoi nous utilisons le terme de « traumatisme incorporé » pour décrire les expériences de violence des travailleuses de l'habillement, qui ne sont pas seulement liées aux conditions de travail, mais aussi aux interactions avec les systèmes de pouvoir et de domination de genre inscrits dans les corps et les esprits et qui ont des impacts profonds et à long terme, à la fois individuellement et collectivement, selon des lignes intersectionnelles.

Au-delà de l'usine : impacts du covid sur les foyers et les communautés

Le préjudice économique s'entrecroise avec les inégalités de pouvoir entre les hommes et les femmes dans la société en général pour répercuter la violence sexiste dans les espaces du foyer et de la communauté. On comprend mieux ces répercussions en situant le « foyer » comme un lieu de violence, à travers ce que nous appelons la « désintégration de la famille ». Ce faisant, nous nous inspirons des économistes politiques féministes et de la théorie de la reproduction sociale.

À plusieurs reprises, ces universitaires féministes ont appelé à élargir notre conception du travail et à reconnaître le ménage comme un lieu de production. Ils et elles ont ainsi remis en question les conceptions précédentes du travail et de la valeur, en s'intéressant au travail non rémunéré et sous-payé de maintien de la vie quotidienne, effectué en grande partie par les femmes en dehors du lieu de travail formel.

En effet, les femmes et les filles sont responsables de 75 % des soins non rémunérés et du travail domestique à travers le monde (Moreira, 2019). Pour les femmes qui travaillent également à l'extérieur de la maison, on parle alors de « double journée » (Hochschild, Machung, 1989), et les économistes féministes ont également attiré l'attention sur un « troisième poste de travail » qui renvoie au travail émotionnel sous-évalué et non rémunéré, qui est lui aussi principalement effectué par les femmes. Ces chercheur·euses ont donc souligné que les femmes étaient en grande majorité responsables du bien-être émotionnel des membres de la famille et qu'elles portaient la charge mentale et émotionnelle liées à cette tâche (Chung, 2020).

La théorie de la reproduction sociale reconnaît également que la division sexuelle du travail implique que les femmes soient responsables de la plupart des tâches reproductives, notamment la garde des enfants, les travaux domestiques, les courses et d'autres tâches ménagères. Or, nos résultats pointent vers une intensification et une réaffirmation de ce travail non rémunéré des femmes et de leur rôle de soignantes principales pendant la pandémie. La théorie de la reproduction sociale attire également l'attention sur les conceptions erronées des femmes comme pourvoyeuses économiques secondaires du foyer, en expliquant que cette idée sert à dévaloriser les emplois rémunérés des femmes dans les usines.

De notre côté, nous montrons comment l'industrie de l'habillement parvient à tirer parti de cette idée fausse, en rendant effectivement invisible le rôle des femmes en tant que principal soutien économique, avec de graves répercussions sociales et économiques. C'est ainsi que pendant la pandémie de covid-19, par exemple, les violences domestiques ont été exacerbées par l'aggravation des problèmes financiers dans des conditions d'enfermement exiguës et confinées (ONU Femmes, 2020). Nous avons également constaté que les femmes étaient obligées de s'endetter, de s'exposer à la faim et à la malnutrition, et contraintes de réduire leur consommation, ce qui entraîne une négligence corporelle grave.

La pandémie a ainsi renforcé la centralité des ménages et du travail reproductif, les familles et les individus assumant la responsabilité de l'aide sociale, mettant ainsi à nu les inégalités entre les sexes dans les ménages et sur les marchés du travail mondiaux (Stevano et col., 2021). Les travailleur·euses de la confection ont donc été confronté·es non seulement au retrait de l'État, mais aussi

au désengagement des marques mondiales de vêtements et à l'absence de protection sociale de la part des employeurs. Dans ce contexte, reconnaître les liens entre l'usine et le foyer rend visible la portée réelle de la relation d'emploi, en renforçant la perception du « foyer » comme lieu de violence.

De nombreuses études ont également démontré les rapports existant entre le travail reproductif et les chaînes d'approvisionnement mondiales, qui s'étendent au-delà des centres de production jusqu'aux ménages ruraux (Kelly, Philip, 2009). Pour les familles des travailleur·euses de l'habillement, l'emploi dans les chaînes d'approvisionnement influence donc les structures et les relations familiales de nombreuses manières. C'était particulièrement évident dans le contexte de la pandémie, durant laquelle la détresse économique, l'insécurité et l'évolution des conditions de travail et d'emploi dans les usines ont eu des répercussions sur les dynamiques familiales, conduisant à un sentiment de « désintégration familiale » et à une érosion subséquente des fondements de la société.

Conclusions et solutions

Notre rapport souhaite contribuer à la réflexion globale en cours sur les progrès à réaliser dans le domaine de l'égalité des sexes dans le monde. Pour ce faire, il élargit le discours actuel sur la violence et le harcèlement sexistes dans les chaînes d'approvisionnement mondiales de l'habillement, selon deux axes. D'une part, il développe le phénomène multidimensionnel du « préjudice économique », reconnu comme une violence de genre par la convention C190 de l'OIT ; et d'autre part, il analyse les effets d'entraînement du préjudice économique au-delà des murs de l'usine, jusque dans les foyers et les communautés. Pour ce faire, le rapport s'appuie sur l'un des piliers de l'analyse féministe : l'idée que les espaces de production et de reproduction sociale sont indissociablement liés.

« *Trop peu de choses ont changé* » (ONU Femmes, 2020). C'est le constat que dressait la communauté internationale lors du Forum génération égalité 2021 organisé par l'ONU Femmes à Mexico et à Paris, pour faire état des progrès réalisés depuis la 4e conférence mondiale sur les femmes de 1995 à Pékin. Même si des progrès ont été réalisés, les femmes restent plus vulnérables à la pauvreté (Boudet et col., 2021) et la violence à leur égard reste très répandue.

Solutions apportées par les syndicats (de femmes) asiatiques

Des salaires décents

L'AFWA affirme que l'absence de salaire décent a renforcé la crise humanitaire causée par la pandémie, dans la mesure où les personnes sous le seuil de pauvreté n'ont pas la capacité de survivre même quelques jours sans rémunération, ce qui provoque la baisse de leur consommation et une hausse de l'endettement, engendrant une pauvreté à long terme et sur plusieurs générations (AFWA, 2021).

En 2009, l'AFWA a développé le seul système de salaire minimum transfrontalier pour les travailleuses du textile, appelé *Asia floor wage* (AFW, salaire minimum en Asie). Nous avons exigé le paiement de l'écart entre les salaires minimums nationaux et l'AFW par les grandes enseignes. Il s'agit d'une rémunération pour les familles calculée pour couvrir trois unités de consommation (une unité étant égale à un adulte ou deux enfants) et elle tient compte du travail domestique. Ce système est devenu une référence mondiale fiable et légitime. Le mouvement des droits du travail dans le textile a lancé la campagne *Wage Forward* (Wage Forward, 2020), qui exige que les enseignes versent une contribution décente supplémentaire sur chaque commande passée, de façon à couvrir l'écart entre le salaire minimum légal et le coût de la vie estimé dans les pays de production.

Aux avant-postes du mouvement pour la Convention n°190

Étant donné que ce sont majoritairement des femmes qui travaillent dans la production de vêtements, l'AFWA s'est concentrée sur celles-ci depuis sa création. Après avoir développé une conception du salaire de subsistance centrée sur les femmes, l'AFWA, aux côtés du mouvement syndical et du mouvement des droits des femmes, a pris part à la campagne en faveur de la ratification de la Convention n°190 de l'Organisation internationale du travail (OIT). En 2018, alors que l'OIT tenait sa première réunion tripartite de la Conférence internationale du travail sur la violence sur le lieu de travail, l'AFWA a publié des rapports sur la violence sexiste dans les chaînes d'approvisionnement de Walmart, Gap et H&M. L'AFWA a également fondé son Women Leadership Committee, composé de dirigeantes syndicales, dont les déléguées ont participé à la conférence de l'OIT et ont célébré l'adoption de la Convention n°190.

Une autre approche des violences de genre dans l'industrie textile

L'AFWA a formé une équipe interdisciplinaire sur le genre et le travail, composée de dirigeantes syndicales, d'éducatrices en droits du travail et de militantes des droits des femmes, afin de développer une approche pour lutter contre les violences de genre dans les usines de confection. Lors de l'adoption de la Convention n°190 en juillet 2019, l'AFWA a publié son approche du « cercle de sécurité » (*Safe Circle*), pour prévenir les violences sexistes dans les usines des fournisseurs de vêtements.

Cette approche va au-delà des pratiques dominantes soutenues par les grandes marques, telles que les formations descendantes, les lignes d'assistance téléphonique ou les applications téléphoniques. Les syndicats de l'AFWA ont vu peu de changements découler de ces pratiques. À l'inverse, l'approche « *Safe Circle* » adopte une vision holistique de la prévention qui comprend le développement systématique du leadership des femmes de la base au sommet, des dialogues échelonnés et structurés entre la direction et les travailleuses pour résoudre les problèmes et transformer la culture organisationnelle, ainsi qu'un suivi et une surveillance à long terme.

Liberté d'association et négociation collective

Les syndicats et le leadership des femmes sont essentiels pour la prévention et l'élimination de la violence sexiste sur le lieu de travail. L'AFWA soutient ses partenaires syndicaux à différents niveaux dans l'identification et la dénonciation de la violence de genre, dans l'intégration des questions relatives aux travailleuses dans les négociations collectives et dans l'exigence faite aux marques et aux fournisseurs de garantir la liberté d'association et de jouer un rôle actif dans la création d'un lieu de travail sans violence.

Stratégie juridique de « responsabilité conjointe des employeurs »

L'AFWA a collaboré avec les syndicats pour élaborer une stratégie juridique de « responsabilité conjointe des employeurs » (AFWA, 2021). Il s'agit à la fois de réparer le préjudice économique infligé aux travailleuses pendant la pandémie en récupérant les salaires perdus, mais aussi de combler les lacunes de gouvernance au sein des chaînes d'approvisionnement mondiales de l'habillement, qui permettent aux marques d'échapper à la responsabilité juridique de leurs actions.

Cette stratégie interprète et étend les législations de protection du travail jusque dans les pays de production asiatiques, afin de donner aux syndicats la possibilité de tenir les marques légalement responsables, en tant que co-employeurs des travailleur·euses de leurs chaînes d'approvisionnement. À l'heure actuelle, les juridictions nationales de six pays asiatiques examinent cette demande, ce qui laisse entrevoir la possibilité de redéfinir le paradigme juridique au sein des chaînes d'approvisionnement mondiales de l'habillement.

Cette stratégie a déjà permis aux travailleur·euses, aux syndicats et aux gouvernements des pays producteurs de remettre en question les inégalités structurelles au sein des chaînes d'approvisionnement mondiales qui permettent aux marques de prendre des décisions unilatérales conduisant à des pratiques d'emploi préjudiciables et à des conditions de travail et des salaires précaires dans les usines de leurs fournisseurs.

Aller de l'avant

Devoir de vigilance

Les codes de conduite volontaires et les mécanismes d'audits sociaux n'ont pas réussi à améliorer les conditions des travailleur·euses des chaînes d'approvisionnement de l'habillement. À la place, il faut donc instaurer des mécanismes contraignants qui obligent les marques à respecter un devoir de vigilance en matière de droits humains, comme le soulignent les Principes directeurs des Nations unies relatifs aux entreprises et aux droits humains.

- Les marques doivent être rendues responsables d'identifier et de remédier à la violence sexiste dans leurs chaînes d'approvisionnement, par le biais d'une responsabilité incorporée dans leurs contrats de fabrication avec les fournisseurs. Cet engagement ne doit pas seulement être conforme aux législations nationales des pays de production, il doit aussi être conçu pour combler les lacunes en matière de législation et d'application.
- Les marques doivent s'engager concrètement à comprendre, à identifier et à traiter les facteurs de risque de violence de genre dans leurs chaînes d'approvisionnement – en particulier les préjudices économiques découlant des pratiques d'achat des marques – par le biais d'une approche de terrain qui respecte la liberté d'association et qui est dirigée par les travailleuses et les syndicats. Les marques doivent investir dans des mécanismes

de réclamation au niveau de l'usine, qui soient élaborés en collaboration avec les travailleuses et accessibles à ces dernières, et qui soient conçus, mis en œuvre et contrôlés en collaboration avec les travailleuses et leurs syndicats.

Compensation des lacunes de protection et de services sociaux

L'invisibilisation des travailleuses en tant que principales pourvoyeuses de soins a entraîné l'érosion des politiques publiques d'approvisionnement, d'infrastructure et de protection sociale, sous l'effet des mesures d'austérité budgétaire. Cette non-reconnaissance du rôle des femmes est utilisée par les marques pour éviter ou retirer leur contribution en tant qu'employeur. Les marques ne doivent pas se cacher derrière les faiblesses juridictionnelles et de gouvernance des pays de production. Elles doivent se conformer aux cadres normatifs internationaux définis par les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, les Principes directeurs des Nations unies et les normes de l'OIT.

Les marques doivent compenser les lacunes des lois et des politiques des pays de production en matière de protection sociale garantie par l'employeur, en définissant et en appliquant des normes de soutien aux travailleuses dans les usines de leurs fournisseurs. Elles doivent collaborer avec les travailleuses et les syndicats pour identifier et combler les lacunes en matière de protection sociale et s'engager à partager les coûts de l'aide apportée aux travailleuses de leurs chaînes d'approvisionnement. Les prestations sociales ne doivent pas être liées à un travail salarié à vie et les travailleur·euses sans emploi doivent pouvoir couvrir leurs frais de reproduction. Nous avons besoin d'une architecture mondiale pour la protection sociale et d'un nouveau contrat dont le cœur est la protection contre la perte d'emploi.

« Wage Forward » : vers des accords salariaux exécutoires

L'accès des travailleuses à un salaire décent garanti et protégé est essentiel pour lutter contre la violence sexiste généralisée sous la forme du préjudice économique dans les usines de confection et au-delà. Cependant, en raison de l'absence de mécanismes contraignants, la promesse d'un salaire minimum vital dans les codes de conduite volontaires n'a pas été tenue. La campagne « *Wage Forward* » lancée par le mouvement syndical mondial de l'habillement exige que les marques signent « un accord salarial

exécutoire », c'est-à-dire un accord juridiquement contraignant, négocié et signé par les syndicats, les marques internationales et les détaillants pour garantir un salaire décent aux travailleur·euses de l'habillement.

Avec cet accord, les marques s'engageraient de manière juridiquement contraignante à verser une contribution supplémentaire sous la forme d'une prime de 25 % sur chaque commande passée, afin de combler l'écart entre les salaires minimums légaux et les salaires de subsistance estimés dans les pays de production. Cet accord remplacerait les codes de conduite volontaires des marques par un processus de paiement des salaires de subsistance, piloté par les syndicats et contrôlé par les travailleur·euses.

Implantation de l'approche « Safe Circle » par des accords avec les marques

Les nombreux programmes visant à lutter contre la violence de genre dans les usines des fournisseurs, élaborés par les départements de responsabilité sociale des entreprises des marques, n'ont pas réussi à apporter de changements significatifs. L'approche du « cercle de sécurité » (*Safe Circle*) de l'AFWA-WLC est une approche transformatrice. Les marques mondiales doivent, en collaboration avec leurs fournisseurs et le Women's Leadership Committee de l'AFWA, mettre en œuvre cette approche afin de développer des interventions transformationnelles dans les chaînes d'approvisionnement mondiales de l'habillement.

Traduction de l'anglais : Pauline Arassus et Cédric Leterme

Bibliographie

AFWA (2019), *Asia Floor Wage Alliance's Step-by-step Approach to Prevent Gender Based Violence at Production Lines in Garment Supplier Factories in Asia*, https://asia.floorwage.org/.

AFWA et col. (2018a), *Gender Based Violence in the Gap Garment Supply Chain*, https://asia.floorwage.org/.

AFWA (2014), *Report on Living Wage in Asia*, https://asia.floorwage.org/.

AFWA (2020), *The Emperor Has No Clothes : Garment Supply Chains in the Time of Pandemic*, Issue 2, https://asia.floorwage.org/.

AFWA (2021), *Legal Brief : Joint Employer Liability Legal Strategy : Holding Global Apparel Brands Legally Liable for Labour Rights Violations in their Supply Chains in Asia*, https://asia.floorwage.org/.

AFWA (2021), *Money Heist : COVID-19 Wage Theft in Global Garment Supply Chains*, https://asia.floorwage.org/.

Anner M., Bair J. et Blasi J. (2012), *Buyer Power, Pricing Practices, and Labour Outcomes in Global Supply Chains*, https://wsr-network.org/.

Bhattacharjee A. et Roy A. (2015), « Bargaining in the global commodity chain : the Asia Floor Wage Alliance », dans *Handbook of the International Political Economy of Production*, Cheltenham, Edward Elgar.

Chung H. (2020), « Return of the 1950s Housewife? How to Stop Coronavirus Lockdown Reinforcing Sexist Gender Roles », *The Conversation*.

Emran S., Kyriacou J. et Rogan S. (2019), *Made in poverty ; the true price of fashion ; what she makes*, Carlton, VIC, Oxfam.

Fischer C., Dolezal L. (2018), « Contested Terrains : New Feminist Perspectives on Embodiment », dans *New Feminist Perspectives on Embodiment, Breaking Feminist Waves*, Palgrave Macmillan.

GLJ-ILRF (2020), « Advancing Gender Justice on Asian Fast Fashion Supply Chains Post COVID-19 : Learning from ILO's Convention 190 on its First Anniversary », https://globallaborjustice.org/.

Hewison K., et Kalleberg A.L. (2013), « Precarious Work and Flexibilization in South and Southeast Asia », *American Behavioral Scientist*, 57, n° 4.

Hochschild A. et Machung A. (1989), *The Second Shift : Working Families and the Revolution at Home*, London, Penguin Books.

Kelly Philip F. (2009), « From Global Production Networks to Global Reproduction Networks : Households, Migration, and Regional Development in Cavite, the Philippines », *Regional Studies*, 43, n°3.

McFall-Johnsen M. (2019), « The fashion industry emits more carbon than international flights, maritime shipping combined », *Business Insider*.

Mezzadri A. (2016), « Class, gender and the sweatshop : on the nexus between labour commodification and exploitation », *Third World Quarterly*.

Moreira da Silva J. (2019), « Why You Should Care About Unpaid Care Work », *OECD Development Matters*.

OIT (2019), *Violence and Harassment Convention No. 190*, www.ilo.org/.

OIT (2019), « The future of work in textiles, clothing, leather and footwear », *Working Paper* n° 326, Genève, ILO.

OIT (2015), « Resolution concerning the recurrent discussion on social protection (labour protection) », 104th Session of the International Labour Conference, Genève, www.ilo.org/.

ONU Femmes (2020), *Covid-19 and Ending Violence Against Women and Girls*, www.unwomen.org/.

ONU Femmes (2020), *Action Coalitions : Global Acceleration Plan Executive Summary*, New York, https://forum.generationequality.org/.

Munoz Boudet A. M., Bhatt A., Azcona G., Yoo J. et Beegle K. (2021), *A Global View of Poverty, Gender, and Household Composition*, https://openknowledge.worldbank.org/.

Selwyn B. (2019), « Poverty chains and global capitalism », *Competition and Change*, 23, n° 1.

Solidarity Center (2019), *Global garment and textile industries ; workers, rights and working conditions*, Washington.

Pillinger J. (2017), *Violence and harassment against women and men in the world of work : trade union perspectives and action*, International Labour Office, Bureau for Workers' Activities. Genève, ILO.

Richetti M. et De Palma R. (2020), « Will COVID-19 accelerate the transition to a sustainable fashion industry? », United Nations Industrial Development Organization, www.unido.org/.

Stevano S., Mezzadri A., Lombardozzi L. et Bargawi H (2021), « Hidden Abodes in Plain Sight : the Social Reproduction of Households and Labor in the COVID-19 Pandemic », *Feminist Economics*, 27, n° 1-2.

World Trade Organization (2018), *World Trade Statistical Review 2018*, https://www.wto.org/.

Wage Forward (2020), *A New Strategy for Achieving Living Wages in the Global Garment Industry*, https://wageforward.org/.

Encadrer les multinationales du numérique[1]

Anita Gurumurthy et Nandini Chami[2]

Les multinationales du numérique prospèrent grâce au développement des nouvelles technologies et à l'exploitation massive des données. Les pratiques frauduleuses et les violations des droits humains commises par ces méga-entreprises « intelligentes » exigent néanmoins de s'attaquer à l'obsolescence des réglementations et d'œuvrer à une gouvernance numérique mondiale démocratique qui garantisse une capacité d'action aux pays du Sud.

En 2020, l'OCDE a réalisé un bilan de ses « Principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales ». Le but était de les réviser pour les faire correspondre à ses objectifs, en tenant compte des équilibres mondiaux mouvants entre commerce, planète et société, qui ont fait surgir des nouveaux risques et défis en termes de droits humains, d'environnement, et en matière d'emploi et de relations professionnelles (OECD, 2022).

Les Principes directeurs de l'OCDE, élaborés en 1976 et revus pour la cinquième fois en 2011, visent à imposer aux entreprises, avec le soutien des gouvernements, une conduite internationale responsable et durable (OCDE, 2011). Les États signataires sont ainsi tenus de mettre en place des mécanismes institutionnels appropriés pour traiter les plaintes portant sur des violations de

1. Version actualisée d'un article originellement paru en anglais dans *State of Power 2020* (Transnational Institute – TNI, 2020) sous le titre : « The Intelligent Corporation. Data and the digital economy ».
2. Respectivement directrice exécutive et directrice adjointe de IT for Change (Bangalore, Karnataka, Inde), un centre d'étude mobilisé sur les enjeux de justice numérique, avec statut consultatif auprès du Conseil économique et social des Nations unies.

droits humains et du travail, des crimes environnementaux et des abus économiques et politiques perpétrés par des multinationales opérant sur leur marché national ou localisées sur leur territoire, mais impliquées dans des opérations transnationales à travers des chaînes de valeur étendues (OECD, 2021).

Les négociations internationales sur le « Traité contraignant des Nations unies sur les entreprises et les droits humains » étant dans l'impasse, la réforme en cours des Principes directeurs de l'OCDE (2011), adoptés par cinquante États représentant deux tiers du commerce mondial, revêt une importance stratégique. Elle offre une source d'espoir pour la société civile et est le moteur d'actions en vue de préserver la planète et ses habitant·es. L'adéquation des nouveaux principes directeurs au contexte du capitalisme numérique de ce début de 21e siècle est néanmoins une opération complexe.

Le capitalisme numérique se caractérise par l'essor d'un modèle économique, celui des entreprises de plateforme, qui tirent profit de la force combinée de la connectivité d'internet (loi de Metcalfe, selon laquelle la valeur d'un réseau dépend du nombre de connexions) et de l'intelligence algorithmique (ce qu'IBM appelle la loi de Watson, soit l'avantage concurrentiel d'en savoir plus que quiconque grâce à l'informatique cognitive). Les plateformes posent de nouvelles bases infrastructurelles pour la production, les échanges commerciaux et tout un éventail d'interactions socioéconomiques. Elles optimisent les connexions entre les êtres humains et les objets dans un environnement en réseau. Elles exploitent en permanence des données issues de transactions entre les différents nœuds des écosystèmes qu'elles contrôlent.

Ce modèle a vu le jour au début des années 2000, lorsque des sociétés offrant des services de communication numérique ont commencé à extraire des données d'utilisateur·trices à partir des interactions en réseau, afin de concevoir de la publicité ciblée. La socialisation d'internet et la hausse des transactions économiques en ligne ont conduit à la mondialisation de ce modèle. À l'heure actuelle, celui-ci sous-tend presque tous les secteurs économiques, de la maintenance prédictive aux services agricoles de pointe, en passant par les marchés d'e-commerce multilatéraux ou la médiation du travail. Il est aussi présent dans la sphère publique, derrière les échanges entre l'État et les citoyen·nes, et dans la quasi-totalité des interactions sociales.

Malgré le repli des valeurs technologiques au premier semestre 2022 et l'épuisement du capital d'investissement pour les entreprises émergentes dans le domaine, il est indéniable que les fondamentaux du modèle des entreprises de plateforme se portent bien. Selon le rapport sur l'investissement dans le monde de la Cnuced (2022), les ventes du top 100 des multinationales numériques — une catégorie qui englobe les plateformes internet, les compagnies de commerce électronique, les fournisseurs de services de contenu et les fournisseurs de solutions numériques dans divers secteurs — ont augmenté cinq fois plus vite, au cours des cinq dernières années, que celles des 100 premières entreprises multinationales (EMN) traditionnelles, la pandémie donnant un sérieux coup de pouce (Unctad, 2022).

De toute évidence, le paradigme de la plateforme induit un changement significatif dans la nature des entreprises, posant des questions pour l'avenir de la société et de l'économie. Avec son intelligence basée sur le traitement des données et son contrôle planétaire, la plateforme de commerce *pan*-mondiale, tel un Léviathan de notre temps, a supplanté l'entreprise industrielle *trans*-nationale. Il serait dès lors de bon augure que la société civile saisisse les tenants et aboutissants de ce modèle économique pour exiger de leurs responsables des obligations à la hauteur de notre avenir commun.

L'« entreprise intelligente » et son pouvoir sur les marchés

Forte de son statut d'organisation économique dominante dans l'ordre mondial capitaliste, l'entreprise a toujours exercé un pouvoir, tant sur les marchés que dans les sphères politique et socioculturelle. L'essor des « entreprises intelligentes »[3], définies par l'économie politique des données comme capital, crée de nouveaux risques en matière de pratiques abusives et de violation des droits dans les relations d'affaires mondiales.

Violations du droit du travail et de la concurrence

Les plateformes numériques étouffent la concurrence et consolident leur domination sur les marchés en concurrençant directement

3. NDLR : « Intelligent corporation » est traduit littéralement dans cet article par « entreprise intelligente ». La formule ne rend toutefois pas totalement le sens donné à « intelligence » en anglais, qui se rapproche de « renseignement » ou de « surveillance ».

les vendeurs tiers qui dépendent d'elles. Leur double casquette de vitrines de vente et de vendeurs de produits et de services permet aux géants du secteur d'abuser de leurs positions dominantes sur le marché, par le biais de chaînes d'approvisionnement verticales intégrées (Khan, 2022). Les réglementations sur la concurrence ne suivant pas, les petits fournisseurs et entrepreneurs locaux peinent à se maintenir à flot.

Amazon, par exemple, fait l'objet d'une enquête de l'Union européenne pour suspicion de pratiques anticoncurrentielles, en raison de sa double position de place de marché et de vendeur au détail. L'entreprise d'e-commerce a été accusée d'utiliser des données sensibles sur les produits et les transactions des détaillants œuvrant sur la plateforme, afin de leur damer le pion avec des produits plus compétitifs. Plusieurs enquêtes journalistiques ont révélé que l'entreprise s'est également adonnée à ce genre de pratiques sur le marché indien.

Dans la même logique, les plateformes de travail à la demande se livrent à des pratiques de contrôle, impitoyables et autocratiques, des travailleur·euses par les algorithmes, faussant ainsi le marché et sapant leurs droits. La plateforme indonésienne multiservices Gojek, soutenue par les géants des technologies américains et chinois, pénalise par exemple de manière algorithmique ses livreur·euses en cas d'erreur ou d'écart, comme lors de la livraison d'un colis à une mauvaise adresse ou d'un arrêt de travail pour cause de maladie. Ces personnes voient alors leur cote baisser et certaines opportunités de boulot leur échapper.

Rappi, la plateforme colombienne de livraison à la demande, largement financée par l'entreprise japonaise Softbank, se sert aussi d'un algorithme discriminant à l'encontre des livreur·euses à Bogota qui exerceraient leur droit de refuser une course. De fait, chacun·e a l'obligation d'activer l'option « validation automatique » pour espérer obtenir des demandes durant la journée. Quant à Uber, la plateforme de mobilité basée aux Pays-Bas, elle a été poursuivie avec succès devant le système judiciaire européen à l'initiative d'employé·es pour ses « *robo-firings* » illégaux, soit des licenciements abusifs sur base d'une prise de décision purement automatisée, en violation directe de la Réglementation générale sur la protection de données (RGPD).

Les chapitres des Principes directeurs de l'OCDE consacrés à la concurrence, à l'emploi et aux relations professionnelles nécessitent

une réforme en profondeur de façon à pouvoir traiter efficacement ces nouvelles formes d'abus de pouvoir sur les données dans le cadre de pratiques de concurrence déloyale et de gestion du personnel contraires à l'éthique.

Fraudes dans les transactions du commerce digital

Les multinationales du digital profitent de la virtualisation de leurs opérations commerciales pour échapper à leurs obligations dans plusieurs domaines, en recourant à des pratiques légales, mais douteuses. Elles établissent leur siège social et déclarent leurs bénéfices dans des juridictions à faible fiscalité. Selon le rapport de State of Tax Justice (2021), les pays membres de l'OCDE représentent à eux seuls 92 % des 171 milliards de dollars de déficit que le monde perd chaque année pour cause d'évasion fiscale, soit 157 milliards de dollars par an. De plus, le processus OCDE/G-20, censé corriger les pratiques d'érosion de la base d'imposition et transfert de bénéfices (BEPS) des multinationales, tout particulièrement dans le cadre de la digitalisation, n'as pas atteint les objectifs fixés.

La solution reposant sur deux piliers, envisagée en 2021, promettait l'introduction d'un taux d'imposition minimal commun et l'obligation pour les sociétés transnationales de déclarer une partie de leurs bénéfices dans les pays où elles réalisaient une grosse part de leurs ventes. Malheureusement, le taux minimum commun qui a été proposé était de 15 %, soit un pourcentage largement inférieur à celui pratiqué dans la plupart des pays en développement. Le risque était dès lors que ceux-ci perdent[2] des recettes essentielles en raison de la fuite des capitaux transnationaux, à moins d'une révision de leurs taux d'imposition.

De même, la proportion de bénéfices pour lesquels le droit d'imposition a été transféré du lieu de résidence de l'entreprise vers les juridictions où elle effectue ses ventes est bien inférieure au 30 à 50 % du bénéfice résiduel (les profits dépassant les 10 % du revenu global) réclamés par les pays de développement. En effet, considérant que de nombreuses entreprises de plateforme s'arrangent pour déclarer une marge bénéficiaire de zéro, la solution proposée est très insatisfaisante. Le chapitre sur la fiscalité des Principes directeurs de l'OCDE doit donc être revu, afin d'inclure ces préoccupations, et le processus OCDE/G-20 sur les défis BEPS retravaillé pour combler les lacunes.

Les multinationales du numérique se soustraient aux lois nationales en toute impunité, profitant de la digitalisation et de l'obsolescence des réglementations. Elles recourent, en outre, à des pratiques douteuses pour échapper à l'examen juridique et à leur responsabilité. Les « *Uber Files* », dévoilés en juillet 2022, ont révélé comment l'entreprise avait activé un protocole d'« étouffement » lors de descentes, réalisées dans ses bureaux, dans au moins six pays, coupant l'accès aux serveurs de l'entreprise pour empêcher les autorités d'obtenir des preuves. Les Principes de l'OCDE doivent tenir compte de ces pratiques frauduleuses et définir des sanctions appropriées en cas de violations délibérées des lois locales et des obligations en matière de transparence et de responsabilité.

Extractivisme des données et violations des droits humains

Les révélations d'Edward Snowden ont mis en lumière l'ampleur du complexe militaro-industriel et du pacte de surveillance entre les Big Tech et Big Brother, qui a permis un déploiement sans complexe de technologies numériques à des fins d'espionnage illégal et de ciblage des défenseurs des droits humains. Des « points de contact nationaux » (PCN) de l'Union européenne, chargés de renforcer l'efficacité des Principes directeurs de l'OCDE, ont refusé des plaintes pour violations des droits humains dans la vente de technologies de surveillance à des gouvernements étrangers qui visaient explicitement des défenseur·euses des droits humains. Certains PCN ont soutenu, à tort, que le « devoir de vigilance » en matière de droits humains n'était pas de mise si lesdits outils étaient autorisés à un double usage et ont, sur cette base, refusé d'examiner les plaintes émises.

Un problème lié concerne l'exportation de pratiques commerciales violant les droits des données par les EMN numériques vers des juridictions étrangères moins regardantes, ce qui rappelle l'externalisation des pratiques de production hautement polluantes. Une enquête menée par IT for Change (2021) a démontré que des sociétés numériques dans le domaine de la « Femtech »[4] pouvaient aisément s'en tirer grâce à un système à deux vitesses en matière de protection des données personnelles. Tout en respectant les

4. NDLR: la « Female Technology » ou « Femtech » désigne des logiciels, des diagnostics, des produits et d'autres services qui utilisent la technologie dans le secteur de la santé des femmes.

normes les plus strictes dans les États adhérents au RGPD, ces entreprises continuaient à extraire sans vergogne les données des utilisatrices dans le Sud.

À l'avenir, alors que l'UE serre la vis en matière d'économie de données (notamment via des réglementations telles que la législation sur les marchés numériques, la législation sur les services numériques et la réglementation sur l'intelligence artificielle, récemment adoptées), on peut s'attendre à de telles divergences dans les chaînes de valeur mondiales des entreprises numériques, non seulement concernant le droit à la vie privée, mais aussi concernant les droits de première et seconde génération[5]. En l'absence de régulation pour lutter contre les excès de l'automatisation dans la sphère publique, la démocratie et les échanges entre citoyen·nes dans les pays en développement sont déjà à la merci des plateformes de réseaux sociaux et de leurs algorithmes.

Si les avancées, telles que la proposition de directive de la Commission européenne visant à améliorer les conditions de travail dans l'économie de plateforme, sont prometteuses pour les travailleur·euses de l'UE, reste à voir comment seront préservés les droits des travailleur·euses des pays en développement qui dépendent des plateformes dans les chaînes d'approvisionnement de l'e-commerce transnational. Cette dualité, fondée sur un colonialisme rapace en matière de données, divise le monde en deux, entre les citoyen·nes du Nord détenteur·trices de droits et les sujets du Sud soumis au marché des données, sans possibilité de recours.

L'élargissement du champ des interconnexions entre les droits humains et les pratiques commerciales des multinationales numériques exige que les Principes directeurs de l'OCDE adoptent une approche engagée et globale en faveur des droits humains. Il n'est pas suffisant d'appeler les entreprises à « promouvoir la liberté sur internet par le respect de la liberté d'expression, de réunion et d'association en ligne ».

« Enclosure » de la planète et menaces pour le développement durable

Les modèles commerciaux d'extraction des données réduisent la vie à un flux continu de données en faveur du capital, favorisant « *des modèles extractifs d'exploitation des ressources, de violation des droits humains, d'exclusion culturelle et d'écocide* » (Ricaurte,

5. À savoir les droits économiques, sociaux et culturels.

2019). Les pratiques économiques numériques des géants des technologies se traduisent par des effets concrets et matériels qui menacent l'environnement, les vies et les coutumes des communautés les plus marginalisées.

Un rapport de recherche (APC & SIDA, 2020) souligne qu'Alphabet Inc s'est fourni en minéraux 3TG (tungstène, tantale et or) provenant de l'Amazonie sans respecter les lignes directrices de l'OCDE en matière de « devoir de vigilance » pour des chaînes d'approvisionnement responsables en minerais issus de zones touchées par des conflits ou à haut risque. Cependant, ces infractions sont passées inaperçues sous couvert de manigances d'écoblanchiment – telles que les engagements pour une énergie sans carbone – des géants de la technologie.

Les dernières avancées en matière de technologies de données et d'intelligence artificielle (IA) — les cryptomonnaies basées sur la blockchain figurent parmi les dernières en date — ont eu des effets néfastes sur l'environnement et les peuples en dépit de discours écoresponsables en faveur d'une « économie verte ». Prenons le cas du mécanisme de « Réduction des émissions dues à la déforestation et à la dégradation des forêts » (REDD+), établi en 2007 par l'ONU.

Ce mécanisme compensatoire permet aux États et aux entreprises les plus polluants de payer les gouvernements et les communautés forestières qui font des efforts pour réduire les émissions de gaz à effet de serre. Les pollueurs évitent ainsi de réduire leurs émissions de carbone en achetant des compensations REDD+. L'accent mis sur les investissements privés pour sa mise en œuvre a donné lieu à une campagne d'« acquisitions vertes », par laquelle les terres forestières publiques ou communautaires du Sud ont fini dans l'escarcelle d'intermédiaires privés qui étalent ensuite ces ressources sur le marché mondial des puits de carbone (Howson, 2020). L'introduction de marchés de « *cryptotokens* » pour faciliter la vente de compensations en carbone REDD+ menace d'intensifier la dépossession des communautés indigènes de leurs droits sur les forêts.

La sonnette d'alarme a également été tirée pour signaler les dangers que court la biodiversité en raison du projet de « Banque des codes de la Terre » du Forum économique mondial. Ce projet entend utiliser les blockchains pour fournir des informations de séquence numérique de toutes les plantes, animaux, champignons

et une grande partie des organismes unicellulaires sur terre, et faciliter l'enregistrement des actifs mondiaux de propriété intellectuelle biologique et biomimétique (copiés de la nature) (WRM, 2020).

Enfin, la prise de contrôle des chaînes alimentaires mondiales par les EMN numériques met en péril les moyens de subsistance traditionnels, en excluant les économies agricoles locales des pays du Sud. Selon de récentes enquêtes menées par la société civile, les plus grandes sociétés de gestion d'actifs comme Blackrock, Vanguard, State Street, Capital Group et Fidelity détiennent 10 à 30 % des actions des principales entreprises agroalimentaires et des services de commerce électronique et de *cloud computing*[6], dans la perspective de marchés de transactions à haute fréquence[7].

Ceux-ci verront le jour, dans le secteur, dès que les données agrégées à grande échelle du système alimentaire, combinées à l'IA, fourniront des informations, en temps réel, permettant de contrôler de bout en bout la chaîne alimentaire, de spéculer sur les matières premières et d'approfondir les marchés des technologies financières, avec peu de considération pour le *« travail, l'équité et l'impact écologique »* (IPES Food & ETC, 2021). Sachant qu'un objectif clé des Principes directeurs de l'OCDE est d'imposer aux EMN de contribuer au développement durable dans les pays où elles opèrent, les risques énoncés requièrent une attention immédiate.

La révision des Principes de l'OCDE n'est pas suffisante

Dans son analyse de juin 2021 portant sur les lacunes à combler de la version de 2011 des Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, OECD Watch, un réseau de la société civile, estime que deux domaines sont à améliorer. Premièrement, la « liberté d'internet » ne suffit pas et il est nécessaire de s'attaquer à la digitalisation en tenant compte des droits humains et du développement durable, notamment dans les processus de « *due diligence* » (devoir de vigilance).

Deuxièmement, les principes ou commentaires dans les chapitres sur les droits humains, l'emploi et les relations professionnelles, l'environnement, les intérêts des consommateurs, la

6. NDLR : le *cloud computing* ou l'informatique en nuage est une pratique consistant à utiliser des serveurs informatiques à distance et hébergés sur internet pour stocker, gérer et traiter des données, plutôt qu'un serveur local ou un ordinateur personnel.
7. NDLR : les « transactions à haute fréquence » consistent à transmettre à grande vitesse des ordres sur les marchés financiers, sans intervention humaine, à l'aide d'algorithmes.

concurrence et la fiscalité doivent être révisés pour répondre aux préoccupations spécifiques relatives aux actions des EMN visant à « identifier, prévenir ou atténuer, et corriger » les conséquences négatives des opérations commerciales virtualisées et informatisées des multinationales sur les droits humains et le développement durable.

Une adaptation des Principes directeurs de l'OCDE au contexte numérique offre en effet l'occasion de façonner une *soft-law* au niveau international afin de freiner l'entreprise intelligente au niveau mondial. Avec le soutien des États-Unis, siège d'un grand nombre d'EMN numériques parmi les plus puissantes du monde, et de l'Union européenne, pionnière en matière d'approche réglementaire des marchés numériques fondée sur les droits humains, les Principes directeurs offrent un potentiel de manœuvre pour responsabiliser le comportement des entreprises.

Cependant, il existe un inconvénient majeur. Dans la version de 2011, l'accent mis sur l'opérationnalisation des obligations dans les chaînes de valeur mondiales s'appuyait sur une norme de référence multilatérale, mondialement acceptée, au niveau des Nations unies – les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits humains. Les droits humains sont effectivement respectés, mais la digitalisation complique la base normative et éthique de ces droits. Il n'existe pas encore de consensus mondial sur les multiples implications de la digitalisation en matière de droits humains, ni sur les références – qui en découleraient – pour évaluer les normes de conduite responsable des entreprises.

Au lieu de cela, on est confronté à un déficit de gouvernance démocratique mondiale concernant les répercussions sur les droits humains des technologies numériques, des données et de l'IA dans diverses sphères de la vie sociale. Le secrétaire général des Nations unies (SG) a lancé un processus d'élaboration de règles pour « un avenir numérique ouvert, libre et sécurisé pour tous », connu sous le nom de Pacte numérique mondial. Celui-ci devrait être adopté lors du Sommet du Futur, en septembre 2023, par le biais d'un volet technologique impliquant toutes les parties prenantes : les gouvernements, le système des Nations unies, le secteur privé (y compris les entreprises technologiques), la société civile, les organisations de base, le milieu universitaire et les individus, en s'appuyant sur les propositions énoncées dans la feuille de route pour la coopération numérique du SG de l'ONU, annoncée en 2020.

La Just Net Coalition, un réseau mondial de la société civile œuvrant pour la justice numérique pour le Sud, a envoyé une lettre ouverte au SG des Nations unies, avec l'appui de 170 organisations de la société civile, expliquant qu'un tel « multipartenariat à pied d'égalité » (les entreprises technologiques auraient une voix égale à celle des gouvernements et de la société civile à la table des négociations) dans l'élaboration des règles numériques mondiales risque d'aboutir à un résultat absurde, à savoir que les Big Tech déterminent les règles pour se gouverner !

En l'absence de règles mondiales contraignantes au niveau des Nations unies sur l'économie numérique, les États-Unis et l'Union européenne se livrent à une course aux forums, en s'appuyant sur l'OMC et les accords commerciaux plurilatéraux, pour promouvoir une approche de « circulation des données en toute confiance », qui garantit le maintien de la suprématie de leurs entreprises dans le monde. Dans ce discours hégémonique, l'imaginaire de la souveraineté des données est réduit à l'idée de flux transfrontaliers sans restriction, assortis d'une norme minimale commune de garanties de protection des données personnelles. Les objectifs légitimes de politique publique des pays en développement qui introduisent des contrôles sur les flux sortants de données – pour des raisons d'encouragement au développement d'infrastructures numériques autonomes ou d'économies numériques locales florissantes – ne sont pas du tout reconnus.

La dynamique de colonisation des données signifie également que les normes réglementaires relatives à la conduite des affaires seront invariablement exportées par des instruments tels que l'OCDE. Cela entravera les possibilités d'approches nationales de gouvernance de l'économie numérique, plus adaptées aux contextes des pays en développement du Sud. Par exemple, l'approche chinoise du profilage algorithmique sur les marchés des services numériques est considérée comme beaucoup plus exigeante pour les entreprises que celle de l'UE (Vipra, 2021).

Lors des dernières étapes de la formulation de la loi européenne sur les services numériques, les géants des technologies, tels que Google et Spotify, ont réussi à modérer la proposition visant à interdire la publicité ciblée. Les pays du Sud devraient disposer d'un espace politique nécessaire pour envisager l'avenir de leur économie numérique. Toutefois, dans la réalité de la politique internationale, les processus d'élaboration de règles plurilatérales dirigés par

l'OCDE ne tiennent pas compte des besoins et des intérêts des pays extérieurs au bloc.

Conclusion

Cet article tend à démontrer que les organisations progressistes de la société civile qui s'investissent dans la promotion d'une conduite responsable des entreprises à l'ère du capitalisme numérique ne doivent pas se satisfaire des Principes directeurs de l'OCDE. Nous devons également répondre à l'impératif de combler le déficit de gouvernance numérique mondiale dans l'élaboration de règles multilatérales – en mettant l'accent sur le lien entre États et entreprises dans la production de politiques numériques. On ne saurait trop insister sur la nécessité d'un nouveau constitutionnalisme numérique mondial, fondé sur les droits humains.

Un processus délibératif et consultatif impliquant de multiples groupes d'intérêt, représentant les groupes les plus marginalisés, doit constituer la base d'un système institutionnel multilatéral revigoré, autour des Nations unies, pour la gouvernance numérique mondiale. Une campagne de plaidoyer, fondée sur les préoccupations de la base, pour un pacte numérique des peuples est une priorité immédiate pour secouer les discours dominants, formulés par les entreprises, sur la « coopération numérique » et l'« agenda commun ». Le contexte de la connectivité numérique – vexatoire sans aucun doute – offre la possibilité d'une action coordonnée par le biais d'alliances – Sud-Sud et Nord-Sud – pour mettre sous cloche l'entreprise intelligente et libérer les idées justes du numérique.

Traduction de l'anglais : Olivier Peeters

Bibliographie

APC & SIDA (2020), *Global Information Society Watch 2020 Report*, https://giswatch.org/

Howson P. (2020), « Climate Crises and Crypto-Colonialism : Conjuring Value on the Blockchain Frontiers of the Global South », *Frontiers*, 13 mai.

IPES Food & ETC Group (2021), « A Long Food Movement : Transforming Food Systems by 2045 », www.ipes-food.org/.

IT for Change (2021), « Data Subjects in the Femtech Matrix », *Issue paper* 6, https://itforchange.net/.

Khan (2022), « The Separation of Platforms and Commerce », *Columbia Law Review*, vol.119, n° 4, New York.

OCDE (2011), *Les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, Éditions OCDE.

OECD Watch (2021), *Get Fit. Closing gaps in the OECD Guidelines to make them fit for purpose*, /www.oecdwatch.org/.

OECD (2022), *Stocktaking Report on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, https://mneguidelines.oecd.org.

Ricaurte P. (2019), « Data Epistemologies, the Coloniality of Power, and Resistance », *Television & New Media*, 20 (4).

Unctad (2022), *World Investment Report 2022*.

Vipra J. (2021), « China's New Rules for Algorithms. Lessons for India », *EPW*.

WRM (2020), « Blockchain and Smart Contracts », *WRM Bulletin,* 247.

Les défis du devoir de vigilance environnementale en Amérique latine[1]

Johanna Sydow, Andrés Ángel, Pavel Aquino,
Fabiola Vargas, Juan Espinosa[2]

L'absence de législations solides et d'obligations de « vigilance » en matière d'environnement a laissé les entreprises minières poursuivre leurs activités au mépris des dommages causés dans leurs chaînes d'approvisionnement. En Amérique latine, la mise en œuvre du processus de « devoir de vigilance » environnementale, en lien avec d'autres instruments, permettrait de freiner l'impunité des multinationales, mais les défis à relever sont de taille.

Alors qu'un débat sur le « devoir de vigilance » des entreprises en matière de droits humains s'est imposé ces dernières années, de nombreuses questions demeurent sans réponse au sujet d'une initiative équivalente en matière environnementale. L'objectif de cette publication est de contribuer à répondre à ces interrogations, depuis le point de vue de la société civile latino-américaine et en s'appuyant sur l'exemple de l'extraction des minerais.

Dommages environnementaux et impunité des entreprises

L'extraction minière, tout comme d'autres activités économiques, cause d'énormes dommages à l'environnement et à la

1. Version réduite d'un dossier de AIDA, BHRRC, CENDA, Germanwatch et Grupo de Estudios sobre Extractivismo, publié en septembre 2021 sous le titre : « Environmental Responsibility Through Supply Chains – Insights from Latin America ».
2. Respectivement conseillère principale à Germanwatch, conseiller scientifique à AIDA (Colombie), ingénieur en environnement (Pérou), consultante à CENDA (Bolivie) et chercheur au BHRRC (Colombie).

santé humaine, autant sur le continent qu'à l'échelle mondiale. En Europe, les usines de production automobile et les fournisseurs d'équipement minier, entre autres, utilisent des minerais provenant d'Amérique latine, bien qu'ils ne les extraient pas directement. Pendant de nombreuses années, ces entreprises ont consommé des matières premières à des prix très bas, sans se soucier des conséquences de l'activité extractive et des coûts écologiques et sociaux qu'elle occasionnait.

Le débat sur les impacts à long terme de telles opérations a longtemps été négligé. Il est temps que cela change. D'autant qu'il existe de nombreux instruments à disposition – en fonction de la taille et du rôle des entreprises dans la chaîne d'approvisionnement – pour obtenir le respect des droits humains et la protection de l'environnement. En Europe, certaines initiatives législatives envisagent d'exiger des entreprises qu'elles tiennent compte des impacts écologiques dans leurs chaînes d'approvisionnement, en se conformant à un « devoir de vigilance » contraignant. Cependant, il existe des vides juridiques dans ce domaine et de nombreuses questions liées à la création d'une législation sur le devoir de vigilance en matière environnementale restent en suspens.

Ces dernières années, un débat s'est tenu sur le concept de « *due diligence* » en matière de droits humains, inspiré les « Principes directeurs des Nations unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme » de 2011. Malheureusement, en raison de leur approche purement volontaire, les Principes directeurs de l'ONU n'ont pas permis d'instaurer de nouvelles obligations pour les multinationales en matière de prévention des violations des droits humains dans les chaînes d'approvisionnement. Une poignée de pays ont néanmoins adopté des lois en matière de vigilance qui contraignent les entreprises à évaluer et à atténuer les risques pesant sur les droits humains tout au long de chaîne. Celles-ci ne couvrent toutefois souvent que des risques spécifiques, comme le travail des enfants ou le financement de conflit, sans voies de recours pour les personnes affectées.

En France, une loi dite « de vigilance » comprend des exigences floues concernant l'environnement. La proposition de directive européenne inclut quant à elle la surveillance des risques environnementaux, tout comme l'initiative sur la gouvernance d'entreprise durable (Sustainable Corporate Governance). Mais dans chacun de ces cas, il n'est pas clairement expliqué ce que cela implique pour

les entreprises. Les principes directeurs de l'OCDE de 2011 et de 2018 à l'intention des entreprises multinationales traitaient déjà de questions environnementales, mais en restant, là aussi, vagues sur les risques liés à l'environnement.

Le concept de « *due diligence* » en matière de droits humains (ONU, 2011 ; OCDE, 2011, 2018) ne résout pas tout. Il présente des limites et de nombreuses mesures supplémentaires sont nécessaires pour réduire l'impact de l'activité économique sur l'environnement et les droits humains. Cependant, il est fondamental de tenir les entreprises multinationales responsables, et à ce jour, les Principes directeurs des Nations unies ainsi que les principes directeurs de l'OCDE sont les principaux mécanismes de régulation à disposition concernant les entreprises et les droits humains.

Un processus de devoir de vigilance en matière environnementale est indispensable, car les législations en termes de droits humains prennent en compte les dégâts écologiques uniquement lorsque ceux-ci nuisent à ces droits. Par exemple, lorsque le déversement de déchets toxiques entraîne de manière directe la mort ou la maladie. Une composante environnementale explicite dans la législation sur le devoir de vigilance en matière de droits humains contribuerait à empêcher :

- La destruction de la biodiversité, le changement climatique et d'autres dégâts écologiques qui ne sont pas directement ou immédiatement liés à une violation des droits humains. Par exemple, lorsqu'une mine implique la déforestation de milliers d'hectares, cela génère des changements climatiques locaux et peut entraîner l'extinction de la faune, comme à Ítang en Équateur, suite au projet Llurimagua.
- L'aggravation des dégradations environnementales, telle que la pollution continue des rivières et des sols. Il s'agit d'une violation des droits causée par le non-respect des normes environnementales, même si les droits humains ne sont pas affectés. La perspective d'une composante environnementale permettrait de renforcer la prévention des violations, tout en mettant mieux en avant la responsabilité des entreprises. Il ne serait alors plus nécessaire de prouver que ces préjudices sont une atteinte aux droits humains avec des conséquences sur la santé, mais plutôt le résultat de la non-conformité des entreprises aux exigences et aux normes environnementales. Cette dimension est évidente

dans le cas de Cerro Matoso en Colombie (Heinz et Sydow, 2021).

Évaluation des impacts environnementaux

La *due diligence* est un cadre avec de nombreux outils et procédures qui doivent être mobilisés ensemble, ce qui – au final – la concrétise. Le devoir de vigilance en matière environnementale, les outils d'évaluation et notamment l'étude d'impact environnemental (EIE) jouent un rôle central, qui sera développé ci-dessous. Un besoin grandissant de vigilance en matière environnementale se fait ressentir dans le secteur minier, principalement pour deux raisons :

- La demande grandissante d'énergie renouvelable et non conventionnelle (énergie éolienne, photovoltaïque, solaire, etc.) est en train de générer un glissement de l'extraction des combustibles fossiles vers l'extraction de matériaux tels que le lithium, le cuivre, les terres rares (ETR), etc. Cette transition pourrait aggraver la situation en entraînant des conséquences imprévisibles (par exemple, l'exploitation minière en mer, des lacs salés des Andes, des ETR en Amazonie…).
- L'extractivisme attise les conflits. Les gisements les plus importants et les plus stratégiques sont localisés dans l'hémisphère sud. Certains sont localisés sur des territoires avec une faible gouvernance et un niveau élevé de corruption. En raison de ce phénomène et d'autres facteurs, de tels projets débouchent souvent sur des conflits environnementaux, entraînant une destruction de l'environnement ainsi que des atteintes aux droits humains.

Si le devoir de vigilance en matière environnementale vise à établir un code de conduite pour traiter ces questions, le diagnostic précis des impacts est une condition indispensable. Cet état des lieux est généralement intégré à l'étude d'impact environnemental (EIE). Ainsi, la *due diligence* et l'EIE sont étroitement liées. Les deux partagent des intentions similaires. Elles cherchent à identifier, traiter et résoudre les conséquences néfastes de certaines activités, à identifier les risques et à proposer des actions pertinentes. D'un autre côté, le devoir de vigilance, en tant que processus, intègre l'identification des risques et y ajoute la mise en œuvre d'actions de prévention et d'atténuation, ainsi que la conception d'activités de suivi. En matière d'environnement, des parallèles entre EIE et ces démarches sont inévitables.

Ce processus est en évolution permanente. Il implique un haut degré d'incertitude et est spécifique à chaque contexte, période et type d'intervention. Chaque pays qui extrait des matières premières a des manières différentes de réaliser l'EIE, tant dans sa conception (termes de référence, normes, délais de développement et acteurs impliqués) que dans la dénomination des instruments, même si beaucoup d'entre eux ont été inspirés par la « loi nationale sur l'environnement » des États-Unis. L'EIE emploie une variété d'outils qui, à leur tour, s'appliquent à différentes échelles.

Étude d'impact environnemental en Amérique latine

En Amérique latine, le processus d'EIE présente certaines caractéristiques institutionnelles, réglementaires et en termes de renforcement des capacités qui peuvent compliquer la tâche d'un devoir de vigilance efficace. Il est important de noter que la *due diligence* n'est pas un palliatif à des processus ayant des conséquences inacceptables, notamment dans le cas d'impacts permanents sur la qualité de l'eau. Dans ces cas, elle n'est tout simplement pas suffisante pour soutenir la responsabilité ou la durabilité de nombreux projets miniers.

Un accompagnement technique indépendant est indispensable pour confronter les données de l'EIE. Bien que des efforts soient réalisés dans les régions avec des initiatives pour le suivi communautaire, l'examen indépendant des EIE, des concepts techniques sur des thèmes spécifiques comme la conceptualisation, les estimations économiques globales, les analyses financières, etc., il s'avère que ces initiatives ne peuvent pas répondre à tous les problèmes de tous les pays.

Les études d'impact environnemental des projets miniers sont hautement complexes, en raison de leur échelle, de la nature de leurs impacts, et des vulnérabilités spécifiques des écosystèmes affectés (eau, air, sol, etc.). Ces situations réclament un niveau d'expertise élevé, or il existe seulement quelques ONG et sociétés de conseil qui se consacrent à cette tâche, sans couvrir tous les domaines requis. Par conséquent, il est essentiel de décentraliser les supports scientifiques, de former de nouveaux groupes d'expert·es et d'organiser des collaborations avec les universités dans tous les pays de la région. Il est aussi vital d'entamer un dialogue avec les entreprises, les gouvernements et les organisations de la société civile sur la nécessité de disposer de laboratoires indépendants

et d'envisager leurs rôles dans le processus d'EIE dès le point de départ.

Dans les États fragiles ou « faillis », il est assez fréquent que les agences, les ministères et autres autorités environnementales effectuent des EIE sans disposer de professionnel·les qualifié·es, à même de proposer des conclusions avisées sur les différents aspects de projets complexes ou à grande échelle. Dans certains cas, des impacts sont sous-évalués et dans d'autres, les autorités s'en remettent à des tierces personnes possédant l'expertise nécessaire pour effectuer de telles analyses, mais qui peuvent déboucher sur des conflits d'intérêts.

En effet, l'un des principaux obstacles à un diagnostic et à une validation adéquats de l'impact environnemental est le manque d'indépendance. Ce phénomène, qui n'est pas propre à l'Amérique latine, est dû à des faiblesses réglementaires dans le système d'évaluation. Il existe trois dimensions fondamentales qui doivent être indépendantes dans le processus d'EIE : le financement, la mise en œuvre et l'évaluation qui aboutit à la décision finale consignée dans la « déclaration d'impact environnemental » (DIE).

Dans la plupart des pays, les promoteurs de projets sont autorisés à engager directement des organisations pour procéder aux « études d'impact social et environnemental » (EISE). En d'autres termes, une relation de dépendance économique est établie entre ceux qui définissent le champ d'investigation, estiment les impacts et suggèrent des mesures d'atténuation et les clients qui espèrent une approbation de l'EIE. Le conflit d'intérêts réside dans le fait que les fonctionnaires des États fragiles ou défaillants d'Amérique latine ont tendance à travailler soit pour les autorités de régulation, soit pour les cabinets de consultance, soit directement pour les promoteurs, en raison du manque de sécurité de l'emploi dans le secteur public. En d'autres termes, il existe un sérieux problème de collusion qui s'ajoute à l'absence d'espaces pour la formation professionnelle indépendante dans les entreprises et les cabinets de consultance dans ce secteur.

Comme mentionné plus haut, certains bureaux d'études recrutés pour combler des vides techniques dans les institutions officielles – universités, cellules de réflexion, cabinets de consultance – ont ou ont eu des relations contractuelles étroites avec le siège des entreprises promotrices ou sont proches du secteur. Il est dans leur intérêt que l'étude d'impact entraîne une approbation du

projet de leur client, en raison notamment de l'augmentation des activités de surveillance environnementale que cela entraînerait et dont ces bureaux pourraient bénéficier.

Dans de nombreuses universités de la région, publiques et privées, il est courant que les facultés ou les écoles dans les domaines du génie minier, des sciences du sol, etc. reçoivent des fonds importants de la part des sociétés minières par le biais de contrats, de collaborations ou d'accords (projets de recherche, embauche de chercheur·euses, etc.). Tout cela exige de bonnes relations entre le secteur minier et les universités. Ces procédures d'embauche pour octroyer des services à des parties tierces ou pour apporter une expertise dans des procédures publiques constituent des activités légales légitimes et correspondent aux domaines de connaissance couverts par les chercheur·euses dans ces institutions. Toutefois, le risque de conflits d'intérêts ne peut être ignoré, car plus des projets seront approuvés, plus les universités auront d'opportunités pour des contrats futurs et des sources de revenu.

D'autres avancées et limites des EIE sont à noter, notamment en matière de publications et d'informations sur les processus d'études proprement dits. C'est un point qui a connu une amélioration dans certains pays de la région, mais qui nécessite encore des développements. Des lois nationales existent désormais demandant des informations publiques et transparentes, l'accord d'Escazú a été signé et ratifié par nombre de gouvernements, et les informations générées via les processus d'EIE sont considérées d'intérêt public, en raison de leurs implications sur la vie, la santé et les écosystèmes. Toutefois, en dépit de ces avancées, il existe de nombreux obstacles pour garantir l'accès à ces informations.

Les normes insuffisantes et les réglementations laxistes constituent une autre limite. Dans le contexte actuel, les promoteurs adaptent l'EIE aux exigences de chaque juridiction dans laquelle ils souhaitent réaliser leurs projets. Cela signifie qu'ils se conforment aux directives des autorités du pays dans lequel ils s'apprêtent à opérer, ce qui est, en principe, positif. Néanmoins, il faut considérer que dans les États fragiles ou faillis, les normes environnementales sont généralement très laxistes ou du moins plus permissives en termes absolus que dans les pays du Nord.

Un tel scénario a pour effet que les entreprises développant des projets dans ces juridictions ne se conforment qu'à une fraction des critères qu'elles sont tenues de respecter dans d'autres pays. C'est

le cas de divers polluants de l'eau et de l'air dont les valeurs de concentration dépassent celles recommandées par l'Organisation mondiale de la santé (OMS) dans de nombreux pays. En Colombie par exemple, les concentrations autorisées de PM10 dépassent les seuils fixés par l'OMS, et l'on craint que ce soit toujours le cas en 2030.

Se conformer à des normes de qualité environnementale plus strictes que les standards imposés est une démarche volontaire. Le problème est que si les réglementations nationales ne suffisent pas à protéger la santé de la population et les écosystèmes, comme c'est actuellement le cas, les actions en justice sont limitées ou même empêchées dans le cas où les risques deviennent réels et causent des dommages.

Enfin, il est crucial pour les différents pays d'établir des définitions claires de la responsabilité environnementale et des typologies d'impacts précises qui incluent des descriptions suffisantes de leurs coûts associés. À cet égard, le concept d'« impact à perpétuité » (Ángel, 2019) peut aider à estimer les coûts associés à certains types d'impact et à leur durée prolongée. Dans de nombreux pays, l'absence de tels concepts dissimule de graves préjudices économiques et écologiques qui résultent de l'activité minière. Il est important de signaler qu'en raison de l'ampleur de ces impacts, dans certaines situations, des projets ne devraient pas être autorisés.

Participation citoyenne et communautaire aux études d'impact

La participation des citoyen·nes est fondamentale dans le contexte de l'EIE et, par conséquent, dans le devoir de vigilance en matière environnementale. Celui-ci devrait débuter avant l'étape d'exploration. Dans de nombreux pays de la région, le permis environnemental, qui prévoit la participation de la communauté, n'est pas requis pour les étapes d'exploration.

La décision d'effectuer des enquêtes et des études exploratoires en vue de rechercher des minerais et de demander des licences d'exploitation n'est pas seulement associée à des projets dont on peut raisonnablement penser qu'ils aboutissent, mais aussi à de la spéculation fondée sur l'accumulation de nombreuses concessions minières et sur des rapports sur les réserves, qui ne contiennent pas toujours d'éléments matériels ou de preuves scientifiques suffisants

pour évaluer les ressources et la rentabilité future des mines en question.

Cette pratique de gonflement de la valeur des actions des entreprises a été attisée par des réglementations laxistes portant sur les demandes d'autorisation d'extraction. Elle a parfois donné lieu à d'importants scandales de corruption et de collusion entre les secteurs privés et publics, comme l'a dénoncé l'ancien ministre colombien des mines et de l'énergie, Carlos Rodado Noriega, dans les cas du « carrousel de titres miniers » ou de la « *piñata* minière » (Pardo, 2011).

La grande majorité des concessions minières demandées, dans le but caché de spéculer, n'ont jamais été développées en tant que projets. Dans certains cas, parce que les gisements annoncés se révélaient insuffisants. Dans d'autres, parce que les entreprises ne disposaient pas de moyens financiers pour les développer et dans d'autres encore, parce que des conflits éclataient autour de l'utilisation du sol ou de leur localisation dans des zones de protection spéciale ou d'intérêt environnemental. Ces processus entraînent généralement trois résultats : l'augmentation de la valeur des actions des entreprises, des responsabilités environnementales orphelines et des conflits environnementaux.

Pour mieux comprendre l'ampleur de l'impact de l'exploration, nous pouvons utiliser l'exemple des campagnes de perforation à grande échelle. Celles-ci produisent des centaines de milliers de mètres linéaires d'échantillons de roches accumulées, qui sont ensuite analysés pour définir le modèle des blocs de gisement et déterminer le meilleur plan d'extraction. De telles campagnes génèrent des perturbations dans les activités qu'ont les habitant·es dans les zones d'incidence. Elles sont susceptibles de créer des impacts significatifs dans les régimes hydrogéologiques locaux, et peuvent se poursuivre pendant de nombreuses années lors de la phase d'exploration. Toutes ces activités ne reposent pas sur un instrument de régulation environnemental robuste – comme nous l'avons mentionné – et n'impliquent pas non plus de participation communautaire.

Un autre phénomène récurrent en Amérique latine est l'utilisation abusive de la participation du public dans les activités sociales, afin d'obtenir l'approbation de projets. Par exemple, des listes de présence aux ateliers, séminaires et réunions d'information organisés par des promoteurs ont été utilisées comme preuves de la

participation des citoyen·nes et de leur acceptation implicite du projet. Par conséquent, il est important de souligner que la participation citoyenne est constituée de deux éléments qui ne sont ni équivalents, ni interchangeables.

Le premier consiste en une communication efficace des informations relatives aux projets par le promoteur, ainsi que leur vulgarisation et leur traduction dans la langue de la population, reflétant de manière honnête ce qui est mentionné dans le document original, où sont présentées les incertitudes associées à chaque risque identifié et les estimations réalisées. Le second concerne la condition indispensable de l'acceptabilité sociale, c'est-à-dire le processus de « consentement préalable, libre et éclairé » par les communautés dans les zones d'incidence des projets. L'article 6 de la Convention de l'Organisation internationale du travail (OIT) relative aux peuples indigènes et tribaux indique la nécessité de « *consulter les peuples intéressés, par des procédures appropriées, et en particulier à travers leurs institutions représentatives, chaque fois que sont envisagées des mesures législatives ou administratives susceptibles de les affecter directement* » (OIT, 1989).

Ces dernières années, un exemple clair du besoin de participation locale aux décisions environnementales en Amérique latine a pris la forme de processus d'élections communautaires et populaires (référendums, consultations populaires, etc.) sur des projets d'extraction, à la demande des organisations de la société civile. Bien que ces mécanismes doivent faire l'objet d'un examen strict pour être approuvés et mis en œuvre par les autorités judiciaires, des procès ont souvent lieu par la suite – à l'initiative des entreprises extractives en accord avec les institutions publiques qui réglementent l'industrie – au nom des principes de coordination entre les différents niveaux de gouvernance (locale, régionale et nationale).

Dans certains cas, les autorités judiciaires ont refusé d'autoriser la tenue de certaines consultations, en raison d'interprétations portant sur leur constitutionnalité, leur formulation, leur fondement, etc. Dans d'autres cas, les tribunaux ont émis des condamnations dont les clauses relatives à la compétence décisionnelle entre les différents niveaux de gouvernement ont été défavorables à l'échelon local. C'est le cas de la condamnation SU- 095/18 de la Cour constitutionnelle de Colombie. Dans d'autres cas encore, les organes

judiciaires ont déclaré nuls des actes administratifs acceptant les décisions de ces consultations, les laissant sans effet.

Études d'impact et devoir de vigilance

En raison des relations étroites entre l'EIE et le « devoir de vigilance en matière environnementale », la qualité de la première influence fortement le second. Sans processus solides d'EIE, la *due diligence* en matière environnementale ne peut en aucun cas avoir lieu. Afin de garantir la responsabilité dans les chaînes d'approvisionnement, il est nécessaire que l'Union européenne (UE) exige des entreprises qui opèrent dans ces territoires qu'elles considèrent les faiblesses des processus d'EIE dans chaque juridiction où les matières premières sont extraites.

Idéalement, le financement de l'EIE devrait être pris en charge par le promoteur, mais la sélection et la passation de marché de l'organisation responsable de documenter l'EIE devraient résulter d'une procédure publique objective, et les fonds gérés via un fonds d'affectation exclusif. Étant donné les problèmes de gouvernabilité et de gouvernance en Amérique latine ainsi que le nombre élevé de conflits environnementaux, les licences environnementales pour l'exploration des ressources minérales et pétrolières devraient être une condition *sine qua non* faisant partie d'une *due diligence* obligatoire en matière environnementale.

La publication proactive des résultats des études d'impact environnemental, de leurs annexes et des bases de données – dans des formats modifiables et réutilisables – doit devenir une condition pour que des entreprises européennes puissent établir des relations commerciales avec des entreprises prélevant des matières premières. Cela contribuerait à accroître la transparence des processus d'octroi de licences environnementales.

Il ne peut y avoir de devoir de vigilance efficace en matière d'environnement si l'EIE est faible ou si elle comporte de graves défaillances, comme on le constate dans la région. Il en va de même pour la *due diligence* en matière environnementale si les entreprises n'assument pas un rôle actif en sollicitant les États pour remédier à ces défaillances et pour s'efforcer d'utiliser les meilleures normes internationales comme guide, tant en ce qui concerne les droits humains que l'atténuation des risques et la prévention des impacts écologiques irréversibles.

Pour un contrôle indépendant des sources de pollution

La pollution environnementale est un énorme problème présent autant au niveau régional que mondial. Elle résulte de l'interaction entre plusieurs agents chimiques, physiques et biologiques provenant de différentes sources d'émission, principalement liées aux entreprises extractives. Ces éléments peuvent avoir un impact sur différentes composantes de l'environnement, détruire des terres agricoles et les transformer en terres stériles. Par exemple, la présence de métaux lourds comme le cadmium, le plomb et l'arsenic dans certains sols affectent directement les communautés paysannes qui les utilisent pour l'agriculture et le pâturage, soit les deux activités de subsistance les plus importantes en Amérique latine. Les comptes rendus de l'OCDE (2016) soulignent ainsi que la croissance économique au Chili et au Pérou a entraîné une augmentation des polluants et des émissions de gaz et de particules fines.

Selon le Rapport mondial sur la qualité de l'air (Air Visual et Greenpeace, 2018), cinq pays latino-américains apparaissent en haut de la liste des cinquante pays présentant les taux de pollution atmosphérique les plus élevés. Le Pérou est le premier en Amérique latine, à la 21e place, suivi par le Chili. Il convient aussi de souligner l'importance des ressources en eau pour les peuples d'Amérique latine. En effet, la région connaît déjà de sérieux problèmes liés au stress hydrique. Alors qu'elle possède 31 % de l'eau potable du monde, la faible gouvernance hydrique a conduit à de hauts niveaux d'insécurité, surtout au Mexique, au Brésil, en Colombie, au Chili, au Pérou et dans les Caraïbes.

Par rapport à cette situation, le Programme mondial pour l'évaluation des ressources en eau (Banque interaméricaine de développement, 2015) a soulevé des problèmes liés à la mauvaise gestion, à la corruption, au manque d'institutions et à l'inertie bureaucratique dans les services de base en charge de l'eau et de l'assainissement. Cette situation a été exacerbée par des failles évidentes au niveau du contrôle institutionnel.

De manière générale, les problèmes les plus critiques en Amérique latine concernent les effets néfastes sur l'environnement et sur la santé des populations indigènes et locales à proximité des zones extractives. En mai 2021, Amnesty International a présenté un rapport de Human Rights without Frontiers et de l'Université de Saint-Louis dans le Missouri. Les chercheur·euses ont découvert que les habitant·es de la communauté indigène K'ana dans la province

d'Espinar au Pérou présentaient des taux élevés de métaux lourds et de substances toxiques dans leur organisme (arsenic, manganèse, cadmium, plomb et mercure) et ont souligné l'échec du gouvernement péruvien à garantir le droit à la santé. Ces communautés indigènes sont localisées dans la zone d'influence du projet minier Antapaccay Expansión Tintaya – Integración Coroccohuayco, qui appartient à la multinationale anglo-suisse Glencore.

L'impact des activités minières sur la qualité de l'eau des rivières et des lacs affecte l'existence des peuples indigènes. Le peuple Uru, connu sous le nom de « peuple de l'eau », a ainsi été privé de sa principale source de subsistance, la pêche, suite à l'assèchement complet du lac Poopó, dans la région d'Oruro en Bolivie. Certaines communautés indigènes se désignent d'ailleurs elles-mêmes comme des paysans-mineurs. N'ayant pu contenir les dommages causés à leurs terres par l'industrie extractive, elles ont été contraintes d'abandonner l'agriculture pour se consacrer uniquement à l'activité minière, au transport ou au commerce informel – une situation qui a rompu le lien avec leurs coutumes ancestrales.

Les facteurs à l'origine du développement de mécanismes de contrôle indépendant en Amérique latine, même s'ils sont multiples, sont principalement motivés par les impacts environnementaux occasionnés par le secteur minier. Bien qu'il n'existe aucune définition reconnue du contrôle indépendant, il peut être entendu comme un processus qui repose sur la participation de la société civile (surtout des communautés locales) et celle d'autres acteurs (susceptibles d'être) affectés par toute activité économique. En général, le fait que la supervision soit assurée par les communautés locales est gage de crédibilité, car si celles-ci doivent renoncer à leur devoir de supervision et de dénonciation, la pollution qui en résulte les impactera directement.

Renforcer la dimension contraignante du « devoir de vigilance »

Le devoir de vigilance est un processus complexe à priorités et dimensions multiples. Il se réfère au devoir de l'État de garantir à chaque individu la jouissance pleine et effective de ses droits humains. En d'autres termes, l'État doit faire preuve de *due diligence*. La résolution du Parlement européen demandant à la Commission de l'UE de légiférer sur le devoir de vigilance dans les chaînes

d'approvisionnement a augmenté la probabilité que cette réglementation ait des effets positifs sur l'environnement.

En effet, plusieurs organismes internationaux, surtout le Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC), répètent qu'il est impossible de maintenir la vie sur terre si l'environnement n'est pas respecté. En Amérique latine, les peuples indigènes sont sensibles à cet enjeu, en raison de leur conviction profonde sur le lien étroit qui unit la nature et la vie humaine. La définition du devoir de vigilance en matière environnementale, dans un cadre d'interprétation large, se doit donc d'insister sur la relation entre droits humains, environnement et développement.

Cependant, comme déjà signalé, les faiblesses et les limites réglementaires, fiscales et judiciaires qui caractérisent l'EIE et les systèmes d'information environnementale en Amérique latine compliquent la tâche de garantir les droits humains et un environnement sain. Les organes judiciaires peuvent ainsi se contredire, ne pas communiquer entre eux ou privilégier le droit à l'investissement et à la propriété privée par rapport aux droits environnementaux et collectifs.

Pour y remédier, il est nécessaire de revoir la dimension étatique du devoir de vigilance comme une condition des normes réglementaires auxquelles les entreprises doivent se conformer. En parallèle, ces réglementations doivent être remises en question compte tenu de l'absence d'un rôle proactif de la part des entreprises pour respecter les normes *due diligence* (qui devraient être plus exigeantes), dans le but de garantir le respect des droits sociaux, économiques et environnementaux, tels que les droits d'accès à l'information et de participation aux questions sur l'environnement pour prévenir les impacts sur les droits fondamentaux. Les tensions entre la législation européenne sur le devoir de vigilance et les possibilités de l'appliquer en Amérique latine, surtout à l'égard des entreprises dont le siège est en Europe, conduisent à nuancer les avancées qui ont lieu en Amérique latine.

Contributions régionales du système interaméricain

La Commission interaméricaine des droits de l'homme (CIDH), avec son Rapporteur spécial sur les droits économiques, sociaux, culturels et environnementaux (REDESCA), a recommandé aux pays de la région « *d'adopter une législation qui applique des dispositions contraignantes spéciales sur le devoir de vigilance des*

entreprises en matière de droits humains » (2019). Cette recommandation est essentielle concernant les conflits portant sur des territoires communautaires habités par des paysan·nes, des peuples indigènes et des personnes afrodescendantes en Amérique latine. Dans ces espaces, la législation environnementale a même autorisé la création de parcs nationaux, qui empiètent sur les pratiques traditionnelles et ancestrales. L'extraction de pétrole, de gaz, de charbon, de métaux, l'agro-industrie et les centrales hydroélectriques forcent elles aussi les populations à se déplacer, perdant du même coup leurs moyens de subsistance.

La CIDH souligne que les dégradations environnementales réclament une attention spéciale, et que les gouvernements doivent veiller à garantir d'une part « *que les acteurs privés ne sapent pas les efforts contre le changement climatique et assument la responsabilité des dommages environnementaux générés, que cela soit à l'échelle locale ou transnationale* », et d'autre part que « *les entreprises évitent de causer ou de contribuer à un impact négatif sur les droits humains par des dommages environnementaux et par le changement climatique ; qu'elles en assument les conséquences et fassent preuve de la vigilance requise, y compris par des mesures d'adaptation et d'atténuation des effets sur l'environnement, afin de prévenir les atteintes aux droits humains directement liées aux opérations, aux produits ou aux services fournis dans le cadre de leurs relations commerciales* » (CIDH, 2019).

La CIDH reconnaît que le droit humain à un environnement sain protège intrinsèquement la nature et ses composantes, « *comme les forêts, les rivières et les mers, en tant que sujets juridiques à part entière, même en l'absence de certitude et de preuve de l'existence d'un risque pour les individus* ». Cet argument jurisprudentiel est pertinent dans l'action climatique, compte tenu de la préoccupation légitime des organisations européennes visant à établir un lien de causalité entre désastres écologiques et impacts sur d'autres droits.

En outre, les critères interaméricains relatifs aux entreprises et droits humains établissent que « *les entreprises, dans leurs activités et relations commerciales, devraient respecter le droit à un environnement sain et adopter une utilisation durable et une conservation des écosystèmes et de la biodiversité. Cela consiste à garantir et respecter au minimum toutes les lois environnementales en vigueur et les normes internationales en la matière, de lancer des processus de* due diligence *concernant les impacts de l'environnement et du*

climat sur les droits humains, de garantir l'accès aux informations environnementales, les processus de participation au processus décisionnel, et le dédommagement des victimes de dégradation environnementale » (CIDH, 2018).

Ces principes ont été soulignés dans le rapport 2015 de la CIDH sur les peuples autochtones, les communautés afrodescendantes et les ressources naturelles en Amérique latine, et la protection des droits humains de ces communautés dans le contexte de l'extraction, de l'exploitation et du développement des activités minières et pétrolières, dans le but de prévenir, d'atténuer ou de mettre un terme aux violations des droits humains, signalant que « *l'approche environnementale traditionnelle est insuffisante* ». La CIDH a aussi établi dans le cadre du procès du peuple Saramaka contre l'État du Surinam que « *l'une des exigences à remplir par l'étude d'impact sociale et environnementale est d'inclure l'impact cumulatif généré par deux projets existants et les impacts que généreront les projets qui pourraient être proposés* » (CIDH, 2008).

Ces failles concernant l'étude d'impact environnemental, déjà mentionnées dans les sections précédentes, sont aussi corrélées au contexte interaméricain. Ainsi, la CIDH a exprimé ses préoccupations par rapport au devoir de supervision et de contrôle en matière d'activités extractives et de développement : « *Le manque de supervision dans l'application des normes existantes pourrait créer de graves problèmes en matière d'environnement qui se traduiraient par des violations des droits humains protégés par la Convention américaine* » (CIDH, 2015).

D'un autre côté, le Rapporteur spécial a souligné la pertinence d'un instrument émanant des débats sur l'application du principe n° 10 de la Déclaration de Rio, aligné sur les « Objectifs de développement durable » (ODD), dans un contexte interaméricain, et connu sous le nom d'accord d'Escazú. Cet instrument a été promu par la Commission économique pour l'Amérique latine (CEPAL). Cet accord régional a pris effet en 2020, après avoir été ratifié par douze pays latino-américains[3]. Il incorpore les principes de non-régression, de progressivité et *pro-persona*, en tant que critères d'interprétation s'ajoutant à la doctrine et à la jurisprudence développées par la CIDH et la Cour interaméricaine des droits humains afin de protéger les droits humains et l'environnement.

3. NDLR : depuis lors, deux autres pays latino-américains ont ratifié cet accord.

Dans ce scénario, la méthodologie, les processus et les outils du devoir de vigilance, tels que définis par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), sont des éléments clés pour consolider les droits d'accès aux questions environnementales, bien que cela ne soit pas une fin en soi et que cela ne garantisse pas nécessairement la non-transgression des droits humains.

Dialogue avec les instruments internationaux et européens

Ces contributions régionales du système interaméricain sont à mettre en relation avec d'autres instruments internationaux à l'échelle mondiale. Par exemple, dans le cadre européen, la Convention d'Aarhus ; elle précède l'accord d'Escazú et lui est assez similaire. Il existe, en outre, d'autres normes au sein du système des droits humains, telles que celles élaborées par les Procédures spéciales du Conseil des droits de l'homme, avec un accent sur les multiples travaux des Rapporteurs spéciaux sur les droits humains et l'environnement ou du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, un organe chargé de surveiller l'application du Pacte international relatif à ces droits.

La législation européenne visant à réglementer le devoir de vigilance des entreprises en matière d'environnement et de droits humains fait face à des défis importants en Amérique latine, une région caractérisée par la judiciarisation des politiques publiques. En termes de processus, cette législation devrait contribuer à matérialiser les normes interaméricaines pour que les entreprises et les pays mettent en place toutes les mesures correctives nécessaires pour atténuer, diminuer ou éliminer les risques environnementaux dans leurs activités, leurs chaînes d'approvisionnement et leurs relations commerciales. En d'autres termes, il s'agit de mettre en œuvre, de manière efficace et durable, le principe de précaution, en visant à le renforcer si l'Union européenne exige un respect effectif du principe de vigilance.

Par ailleurs, au-delà de paramètres environnementaux techniques, le devoir de vigilance en matière de droits humains et environnementaux contribuerait à renforcer le suivi et la surveillance des projets, ainsi que des travaux et des activités ayant une incidence sur l'environnement, du point de vue de ses impacts sur les moyens de subsistance des communautés locales. Ce dernier aspect est l'une des plus grandes faiblesses de la région en termes de gestion

environnementale car, comme l'a signalé la CIDH, il est important de « *rappeler que les actions vouées à protéger le droit à un environnement sain ne signifient pas seulement une reconnaissance formelle de ce droit, mais doivent aussi s'accompagner du respect et de l'application effective de son contenu* » (CIDH, 2019).

En raison de l'inefficacité des ressources judiciaires, on pourrait s'attendre à ce que le devoir de vigilance en tant que processus apporte également d'autres éléments aux litiges visant à encourager la prévention des dégâts environnementaux irréversibles, la transparence dans les processus d'autorisation, la restauration des écosystèmes et/ou la réparation des communautés. De même, « l'outil » du devoir de vigilance pourrait aider les organes judiciaires à trouver des solutions qui puissent offrir une vision inclusive des droits humains liés à l'environnement et qui favorise la mise en œuvre de décisions judiciaires en rapport avec les activités des entreprises.

Lors d'une conférence organisée par la Heinrich Böll Stiftung afin de soutenir le renforcement du Rapporteur spécial de la CIDH, Diana Murcia, conseillère au Centre de ressources sur les entreprises et les droits humains a déclaré ceci : « *Les communautés utilisent l'action judiciaire de façon réfléchie. Elles y ont fréquemment recours. Mais chacune des procédures peut prendre des années et, dans de nombreux cas, les plaignantes reçoivent un verdict négatif. Lorsque la décision leur est favorable, elles éprouvent des difficultés dans leur mise en œuvre, car les autorités donnent rarement suite aux décisions qui profitent aux communautés affectées. Mais lorsqu'il s'agit de décisions favorables aux entreprises, elles procèdent avec diligence pour forcer le déplacement des populations victimes* » (Murcia, 2020).

À l'inverse, les actions de l'État et des entreprises devraient prévenir les impacts environnementaux et éviter les abus ou les atteintes aux droits humains, en partant du principe que le devoir de vigilance est pertinent dans le contexte latino-américain et vise un plus haut degré de cohérence entre les pratiques des entreprises et les politiques publiques étatiques en matière d'environnement – accompagnées des normes interaméricaines de vigilance en matière environnementale, par exemple, dans le cadre des plans d'action nationaux sur les entreprises et les droits humains.

En résumé, renforcer la composante contraignante des critères interaméricains de *due diligence*, à travers l'incorporation des nouvelles perspectives présentes dans les discussions en cours au

sein de l'Union européenne, pourrait signifier le dépassement du discours sur la « régulation volontaire » des entreprises en matière de droits humains. Cela pourrait en outre permettre de promouvoir l'utilisation des processus de vigilance qui lient environnement et droits humains, et d'établir l'obligation pour les entreprises d'impulser le devoir de vigilance en matière environnementale et de droits humains, particulièrement pour celles liées aux chaînes d'approvisionnement de l'extraction minière des territoires communautaires en Amérique latine.

Défis de la « *due diligence* » en matière environnementale

Le devoir de vigilance en matière de droits humains doit être obligatoire. Les entreprises n'ont pas le choix de respecter ou non les droits humains. Par conséquent, des protocoles devraient être établis afin d'empêcher toute violation et prendre des mesures immédiates si cela se produisait. Étant donné qu'il existe une relation étroite entre la santé des écosystèmes et celle des personnes, la Cour interaméricaine des droits humains a énoncé à plusieurs reprises une vérité simple : « *Il existe une relation irréfutable entre la protection de l'environnement et la réalisation des autres droits humains* » (CIDH, 2017).

Il est aussi évident que ne pas garantir le droit à un environnement sain, selon les exigences contraignantes du devoir de vigilance en matière environnementale, augmenterait considérablement le risque d'entraver l'exercice effectif d'autres droits fondamentaux dans le contexte de projets extractifs. Le premier défi consiste à reconnaître ce lien et faire de la *due diligence* en matière environnementale, une priorité.

Cependant, certains éléments doivent être pris en compte pour que le devoir de vigilance soit mis en œuvre. D'abord, un devoir de vigilance obligatoire en matière environnementale ne se substitue pas au processus d'EIE ou à d'autres instruments responsables qui permettent aux entreprises d'obtenir des licences sociales. Au contraire, étant donné que la *due diligence* en matière environnementale fournit une structure que toutes les entreprises devraient suivre, chacun de ces processus en est une condition *sine qua non*.

Le devoir de vigilance en matière environnementale n'est pas non plus une tâche à remplir comme une obligation ponctuelle. Il s'agit d'un processus et d'une condition qui doit être validée et maintenue quotidiennement, sans interruption, tout au long de la

durée du projet, et qui peut être perdue lorsque l'un de ses éléments constitutifs fait défaut. Par conséquent, un projet d'extraction minière ne peut entamer ses activités s'il existe des doutes fondés et démontrables sur la qualité de l'EIE, sur la participation citoyenne ou sur l'évaluation et la délivrance de la DIE par les autorités pendant la phase d'autorisation environnementale.

Lors de la mise en œuvre du projet, tout manquement à l'obligation de rendre compte de l'état d'avancement de l'étude d'impact, des données de surveillance de l'environnement sur différents indicateurs matriciels – y compris les atteintes involontaires et imprévisibles –, des omissions dans la mise à jour périodique du plan de gestion environnemental, entre autres, devrait être considéré comme une atteinte aux principes fondamentaux du devoir de vigilance en matière environnementale.

Un troisième défi est lié à la capacité des acteurs économiques d'exercer les obligations de *due diligence* en matière environnementale. Il est nécessaire de mettre en place une approche différenciée afin de garantir l'égalité dans son application. Des grandes entreprises ont des capacités suffisantes pour se conformer aux critères établis dans le cadre de la *due diligence* obligatoire dans un court laps de temps, alors que les plus petites pourraient avoir besoin de plus de soutien dans cette transition.

Ignorer cet aspect pourrait conduire à des situations dans lesquelles seules les grandes entreprises seraient à même de développer leurs activités et vendre leurs produits. Il convient de tenir compte de la complexité des contextes, et notamment des inégalités importantes dans des États fragiles ou faillis caractérisés par des unités de production ou des entreprises de taille modeste. Une conséquence négative de la législation contraignante sur le devoir de vigilance en matière environnementale pourrait être la concentration des activités économiques et des impacts sociaux qui lui sont associés (faillites d'entreprises, licenciements, création de monopoles, etc.).

De plus, il est tout aussi important d'attacher un aspect environnemental au concept de devoir de vigilance en matière de droits humains que d'empêcher que des mesures de protection de l'environnement ne soient pas mises en œuvre. La protection de l'environnement au sens strict ne peut pas entraîner la marginalisation des populations vivant à proximité d'activités minières. L'identification des sources de risques et autres démarches associées au devoir

de vigilance peuvent donner un faux sentiment de sécurité aux parties intéressées. Comme déjà indiqué, la *due diligence* ne tient pas compte de tous les impacts possibles et doit être étroitement liée à d'autres instruments.

Il est fondamental de le rappeler lorsque des avis d'expert·es sont émis sur l'utilité, la durabilité, la pertinence, l'opportunité, les considérations juridiques et autres caractéristiques d'un projet. Car les études d'impact environnemental peuvent opter pour une méthodologie de validation incomplète. Pour cette raison, le devoir de vigilance en matière environnementale doit être réalisé par de multiples acteurs et actrices, pour permettre une délibération et une supervision permanente, afin de minimiser les lacunes éventuelles. Une véritable *due diligence* en matière d'environnement devrait faire en sorte que l'extraction minière ne puisse pas avoir lieu dans les régions où les impacts négatifs sont significatifs.

Traduction de l'anglais : Camille Dalbin

Bibliographie

Amnesty (2001), « Informe Estado de salud fallido : Emergencia de salud en Pueblos Indígenas de Espinar, Perú », www.amnesty.org.

Ángel A. (2019), « Impactos a perpetuidad. El legado de la minería », Fundación Heinrich Böll Colombia.

Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (2019), « Contrato Interadministrativo 1089 », Colombia.

Banque interaméricaine de développement (2015), « Inseguridad Económica del Agua en Latinoamérica : de la abundancia a la inseguridad », http://biblioteca.olade.org/opac-tmpl/Documentos/cg00406.pdf.

CIDH (2015), *Indigenous Peoples, Afro-Descendent Communities and Natural Resources : Human Rights Protection in the Context of Extraction, Exploitation, and Development Activities*, OAS/ SER.L/V/IL, 31 décembre.

CIDH (2017), « Advisory Opinion (OC-23/17) », 15 novembre.

CIDH (2018), « Thematic hearing. Due vigilance, prevention, and access to justice due to human rights violations by businesses in the Americas », 168 session period.

Heinz R. et Sydow J. (2021), « El Caso de Cerro Matoso, Colombia : Por qué es importante la debida diligencia ambiental en las cadenas de suministro de minerales », www.germanwatch.org.

Muñoz S. (2019), « Business and Human Rights : Inter-American Standards », Inter-American Commission on Human Rights, 1er novembre.

Murcia D. (2020), « Estándares sobre cambio climático y ambiente y derechos humanos », Centro de Información Sobre Empresas y Derechos Humanos.

OIT (1989), « Indigenous and Tribal Peoples Convention, 169 », https ://bit. ly/3DfLsUO.

Pardo Á. (2011), « La corrupción y politiquería acabaron con INGEOMINAS », *Razón Pública*, 6 juin.

La lutte pour un traité contraignant pour les multinationales[1]

Gonzalo Berrón[2] et Brid Brennan[3]

Depuis 2015, un traité international contraignant pour les entreprises transnationales est en voie de négociation au sein des Nations unies. Pour les mouvements et les organisations des droits humains qui dénoncent depuis des années l'impunité de ces sociétés et l'inutilité des codes de bonne conduite volontaires, l'ouverture de cette négociation constitue en soi une avancée historique, même si de nombreux obstacles entravent encore le processus.

Depuis 2015, un traité qui fait trembler les fondements du capitalisme transnational est en cours de négociation au palais des Nations unies à Genève. Cette négociation est le résultat de la résolution 29/6 du Conseil des droits humains des Nations unies (CDH) de juin 2014 qui établit un groupe de travail intergouvernemental (GTI) « à composition non limitée », chargé d'élaborer un instrument juridiquement contraignant pour réglementer les activités des entreprises privées. Il s'agit là d'une initiative historique qui démontre

1. Version réduite et actualisée d'un article originellement paru en anglais dans *State of Power 2020* (Transnational Institute – TNI, 2020), puis en espagnol sur les sites du TNI, d'Attac-Espagne et de FUHEM Ecosocial, sous le titre : « Movilización social desmantela la falacia del voluntarismo corporativo – La lucha internacional por un tratado para las empresas transnacionales en materia de derechos humanos ».
2. Chercheur associé au Transnational Institute (TNI), ancien coordinateur du Secretariat of the Hemispheric Social Alliance et membre du bureau international de la Central Única dos Trabalhadores (CUT, Brésil).
3. Coordinatrice du Corporate Power Project au TNI, cofondatrice du European Solidarity Centre for the Philippines et de Respect, un réseau européen antiraciste de soutien aux travailleurs et travailleuses migrant·es.

que, contrairement aux idées reçues, il est possible de remettre en cause le pouvoir des grandes sociétés transnationales.

Sans surprise, cette négociation s'est heurtée à des obstacles de taille à chaque étape du processus, lesquels ont bien mis en évidence les intérêts souvent contradictoires (mais parfois communs) de ses principaux protagonistes : ceux des États, qui sont confrontés au défi d'assumer une nouvelle responsabilité historique par la mise en œuvre d'un traité contraignant qui reconnaîtrait les lacunes des législations existantes en matière de droits humains et les traiterait, s'attaquerait à l'impunité dont bénéficient les entreprises et renforcerait l'accès à la justice. Ceux des sociétés transnationales qui continuent à défendre le *statu quo*, lequel légitime les violations des droits humains et la primauté du profit privé sur les droits des personnes. Et enfin, ceux des communautés et des mouvements sociaux qui mènent une résistance acharnée dans les territoires concernés et maintiennent la pression sur les gouvernements au niveau national ainsi qu'à Genève.

Lutte contre l'impunité systémique des sociétés transnationales

Depuis que les transnationales se sont imposées comme des acteurs clés sur l'échiquier mondial, les communautés affectées, les travailleur·euses et les mouvements sociaux n'ont cessé de contester le modèle de développement économique que ces entreprises promeuvent et les moyens qu'elles utilisent pour parvenir à leur fin : cooptation, capture entrepreneuriale, privatisation de la démocratie et, plus récemment, les initiatives « multi-parties prenantes » qui privatisent les mécanismes du multilatéralisme en faveur du pouvoir des grandes entreprises privées (TNI & FOEI, 2022).

Au cours des dernières décennies, de nombreuses protestations ont été organisées dans le monde entier pour dénoncer les crimes commis par les sociétés transnationales. Il suffit de penser à quelques catastrophes emblématiques comme la fuite de gaz toxique de l'usine de pesticides Union Carbide à Bhopal, en Inde (1984) ; la rupture d'un oléoduc de l'entreprise Shell à Bodo, au Nigeria (2008-2009) ; la marée noire de Chevron/Texaco en Équateur (1964-1992) ; le blocage par les sociétés transnationales européennes des secteurs des hydrocarbures, de l'agriculture et de l'industrie des politiques de réduction des émissions de CO^2 ;

et l'explosion de la plateforme pétrolière Deepwater Horizon de la British Petroleum (BP) dans le golfe du Mexique en avril 2010.

La résistance permanente sur le terrain des communautés affectées a certes joué un rôle fondamental dans la lutte contre les sociétés transnationales et les violations par ces dernières des droits humains, mais les sessions du Tribunal permanent des peuples (TPP) sur les sociétés transnationales européennes en Amérique latine (2004-2010), convoquées par l'Alliance sociale continentale (ASC) et Enlazando Alternativas ont marqué le début d'un nouveau processus. Leur objectif était de rassembler différents mouvements et de développer une analyse commune des violations des droits humains par les sociétés transnationales. Au cours de trois sessions (Vienne 2006, Lima 2008 et Madrid 2010), le partage d'expériences à partir de quarante-six cas concrets a permis d'identifier la nature systémique des violations des droits humains par les entreprises.

Les verdicts ont mis en évidence une véritable « architecture d'impunité » générée par différents accords commerciaux et d'investissement et des institutions internationales comme l'Organisation mondiale du commerce (OMC), le Fonds monétaire international (FMI) et la Banque mondiale qui ont légitimé et priorisé les intérêts des transnationales sur la protection des droits des communautés, des travailleurs et travailleuses. Il en va ainsi, entre autres, du système de règlement des différends entre investisseurs et États (ISDS), grâce auquel les sociétés transnationales peuvent poursuivre unilatéralement les États pour des actions qui nuisent à leurs bénéfices.

Le dernier jugement du TPP de ce cycle sur les violations commises par les grandes entreprises européennes en Amérique latine, qui s'est tenu à Madrid, est sans appel : les droits humains des populations d'Amérique latine et d'Europe se heurtent à un mur impénétrable d'impunité et de déni de justice en ce qui concerne les activités des sociétés transnationales. Il note aussi que le pouvoir des entreprises à l'échelle mondiale, privilégiant le profit privé au détriment des droits des personnes et de la protection de la planète, n'a cessé de se renforcer.

Cette décision finale du TPP a constitué un tournant dans la mesure où elle a amené les acteurs de la société civile à se mobiliser en faveur d'un cadre réglementaire international contraignant pour les opérations des sociétés transnationales. Dans cet arrêt, le Conseil des droits humains des Nations unies est appelé à élaborer

un code international contraignant pour les sociétés transnationales ; et les communautés affectées et les mouvements sociaux eux-mêmes sont invités à participer à l'élaboration de ce cadre juridique international, vu comme « l'une des premières étapes vers la création d'un ordre mondial différent ».

Un processus similaire au TPP s'est tenu en Afrique australe en trois sessions de 2016 à 2018 – réunissant les communautés touchées par les opérations et les crimes des multinationales des treize pays de la Communauté de développement d'Afrique australe (SADC). Elles ont débouché sur un jugement qui affirme le droit de dire non et donnent une nouvelle profondeur à la mobilisation du continent africain en faveur d'un traité contraignant.

En 2012, à la suite de consultations et de la construction d'alliances à l'échelle mondiale, une campagne mondiale pour la reconquête de la souveraineté des peuples, le démantèlement du pouvoir des sociétés transnationales et la fin à l'impunité a été lancée. Précisément l'année durant laquelle a débuté la rédaction d'un « traité international des peuples sur les sociétés transnationales ». Cette campagne s'est appuyée sur deux piliers : le pilier judiciaire, avec des propositions détaillées pour un cadre normatif international contraignant pour les transnationales, et le pilier des alternatives, avec la promotion d'une économie plus centrée sur les personnes, la défense de la démocratie et la souveraineté des peuples.

Démasquer l'approche « volontaire »

En 2012, après des décennies d'efforts, toutes les tentatives visant à réglementer au niveau international les activités des sociétés transnationales avaient échoué. Soit, elles avaient été abandonnées, soit elles avaient été « remplacées » par des formules volontaires, à savoir un engagement volontaire pris par les entreprises à respecter les droits humains dans le cadre de la « responsabilité sociale des entreprises ». Le principal défi était donc de dépasser le consensus international existant sur l'approche volontaire des violations des droits humains par les entreprises. Cette approche avait accouché des « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits humains ». Développés par le professeur John Ruggie, ces principes avaient été adoptés officiellement par les Nations unies en 2011 et étaient alors généralement acceptés comme le seuil le plus élevé possible de protection contre les violations des droits humains par les sociétés transnationales.

La longue histoire des activités des sociétés transnationales sur le terrain et le déni systématique de justice pour les personnes affectées par leurs opérations ne permettaient cependant guère d'espérer de réelles avancées en la matière. Aussi, les communautés confrontées à l'impunité dévastatrice de ces sociétés ont-elles continué à clamer que l'autoréglementation ne suffisait pas ; et ont exigé une réglementation contraignante, estimant que seule celle-ci permettrait de combler les lacunes légales évidentes du droit international en la matière. Alors que Ruggie et surtout les gouvernements du Nord continuaient à insister sur le fait que les principes directeurs étaient la seule option possible, certains gouvernements du Sud estimèrent qu'une réglementation contraignante était plus que jamais nécessaire.

Entretenue par la résistance des communautés affectées et des mouvements sociaux, cette demande a refait surface en septembre 2013 lorsque l'Équateur et l'Afrique du Sud (avec le soutien d'au moins quatre-vingt-cinq gouvernements) ont présenté une déclaration conjointe (disponible en anglais uniquement) lors de la 24e session du Conseil des droits humains de l'ONU, signalant leur intention de rouvrir l'agenda d'un cadre réglementaire juridiquement contraignant pour les sociétés transnationales.

Principes directeurs des Nations unies et impunité des transnationales

Depuis 2011, les communautés affectées et les mouvements sociaux n'ont cessé de répéter que les codes de conduite volontaires étaient totalement inutiles pour protéger les droits humains, de même que l'environnement et les écosystèmes agressés par les sociétés transnationales. Une enquête réalisée sur les 101 plus grandes entreprises du monde dans les secteurs les plus largement reconnus comme problématique en matière de viols des droits humains confirme l'absence généralisée de mise en œuvre des « Principes directeurs » :

- 40 % des transnationales n'ont pu certifier qu'elles appliquaient des mesures de « *due diligence* » en matière de droits humains.
- Pratiquement aucune n'a pu démontrer qu'elle respectait l'engagement de payer un salaire décent dans le cadre de ses propres opérations ou dans ses chaînes d'approvisionnement.
- 70 % des cas étudiés dans le secteur agropastoral et dans celui du textile n'avaient pas pris de mesures pour assurer le

respect des droits des femmes dans leurs propres activités ou celles de leurs fournisseurs.

- Moins de 10 % des sociétés disposaient de politiques de protection pour les défenseur·euses des droits humains.
- 50 % des sociétés dans le secteur agropastoral et celui du textile n'ont pas respecté leur engagement de prévenir le travail des enfants dans les chaînes d'approvisionnement[4].

Juin 2014 : convergence des forces au sein des Nations unies

L'initiative de l'Équateur et de l'Afrique du Sud a immédiatement été appuyée par les organisations soutenant la campagne mondiale. La fusion entre les membres de la campagne mondiale, ESCR.net, FIAN, FIDH, Franciscans International, Amis de la Terre International et plusieurs autres réseaux et organisations de droits humains à Genève a alors donné naissance à l'Alliance pour le traité, laquelle a été officiellement lancée peu de temps après.

Ces mobilisations ont finalement débouché sur le vote historique de « la résolution 26/9 », établissant un groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée (GTI) sur « *les sociétés transnationales et autres entreprises commerciales en matière de droits humains, dont le mandat sera d'élaborer un instrument international juridiquement contraignant pour réglementer, dans le cadre du droit international des droits humains, les activités des sociétés transnationales et autres entreprises commerciales* ».

La résolution a été adoptée par le Conseil des droits humains, surtout grâce aux votes des gouvernements des pays du Sud. Tous les États membres de l'Union européenne (UE) présents au Conseil, ainsi que le Japon, la République de Corée et les États-Unis s'y sont opposés. Le vote a mis en évidence non seulement la fracture entre les pays développés, principaux « propriétaires » des grandes sociétés transnationales, et les pays en développement, mais aussi les conflits de nature géopolitique qui conditionnent chaque étape du processus de signature pour un traité contraignant[5].

---

4. Source : Corporate Human Rights Benchmark, 2018 Key Findings - Apparel, Agricultural Products and Extractives Companies.

5. Les voix se sont réparties comme suit. Ont voté pour : Afrique du Sud, Algérie, Bénin, Burkina Faso, Chine, Congo, Côte d'Ivoire, Cuba, Éthiopie, Russie, Inde, Indonésie, Kazakhstan, Kenya, Maroc, Namibie, Pakistan, Philippines, Venezuela, Vietnam. Ont voté contre : Allemagne, Autriche, Estonie, États-Unis, Macédoine du Nord, France, Irlande,

Féministes pour un traité contraignant

En 2015, l'appui à l'initiative s'est élargi avec la création de « Féministes pour un traité contraignant », un réseau de femmes qui entend intégrer la perspective du genre dans la lutte pour le contrôle des multinationales. Leur dynamique s'articule autour de trois propositions clés : 1) l'évaluation obligatoire de l'impact des activités de l'entreprise sur le genre ; 2) les mécanismes de justice et de réparation prenant en compte les questions de genre ; 3) des garanties en matière de respect, protection et environnement propice pour les défenseuses des droits humains (Source : AWID et col., 2017).

Depuis sa création en 2014, le processus poursuivi par le Conseil des droits humains a mis en évidence les conflits d'intérêts entre les entreprises, les personnes affectées, la société civile et les États. D'un côté, les transnationales et les gouvernements des pays qui abritent les plus importantes d'entre elles, et de l'autre, les mouvements sociaux qui recherchent des alliances avec des gouvernements favorables dans le Sud et exhortent les gouvernements du Nord à s'engager activement et de manière constructive dans le processus.

Les sociétés transnationales font valoir leurs intérêts et leur influence par le biais de leurs associations et de leurs chambres de commerce, mais aussi en tant qu'organisations de la « société civile » reconnues par le Conseil économique et social (ECOSOC) au sein du Conseil des droits humains, où elles sont représentées par la Chambre internationale du commerce (CCI) et l'Organisation internationale des employeurs (OIE) qui, à son tour, est représentée au sein de l'Organisation internationale du travail tripartite.

Les deux organisations défendent leurs positions lors des panels, conférences et réunions du GTI, prennent la parole lors des sessions et soumettent des positions écrites lors du processus formel. Elles ont affirmé à plusieurs reprises que le traité aurait un impact négatif sur les investissements dans les pays en développement. Point de vue soutenu également par des juristes et des universitaires qui défendent ces entreprises au sein du CDH.

Italie, Japon, Monténégro, Corée du Sud, Tchéquie, Roumanie, Royaume-Uni. Se sont abstenus : Arabie saoudite, Argentine, Botswana, Brésil, Chili, Costa Rica, Émirats arabes unis, Gabon, Koweït, Maldives, Mexique, Pérou, Sierra Leone.

Le débat persiste sur la qualification de la CCI et de l'OIE en tant qu'organisations de la société civile reconnues par l'ECOSOC, notamment en raison de leurs conflits d'intérêts avec un programme axé sur les droits humains et la responsabilité des entreprises. Ces situations ont été traitées différemment dans d'autres processus. Par exemple, la convention-cadre pour la lutte antitabac de l'Organisation mondiale de la santé a exclu les fabricants de tabac de ses organes de mise en œuvre, après que de nombreuses campagnes aient révélé le financement par des entreprises d'études prétendument indépendantes.

Outre leur implication directe, les sociétés transnationales utilisent le Forum annuel sur les entreprises et les droits humains, un mécanisme créé dans le cadre des Principes directeurs, pour se présenter comme des modèles de « bonnes pratiques » en matière de droits humains au CDH à Genève. L'objectif de cet événement est de montrer l'efficacité de l'autorégulation volontaire et de faire ainsi comprendre que les obligations conventionnelles contraignantes constituent une charge inutile, alors même que les pratiques de ses membres démontrent le contraire.

Aussi, la société minière brésilienne Vale a-t-elle participé à plusieurs de ces forums annuels en dépit de son non-respect flagrant des normes de sécurité, lequel a entraîné l'effondrement de deux barrages qui ont déversé des millions de tonnes de boue et de déchets toxiques provenant des mines de Mariana (novembre 2015) et de Brumadinho (janvier 2019) dans l'État du Minas Gerais, et provoqué le décès de centaines de personnes, dans ce qu'on peut considérer comme l'une des pires catastrophes environnementales de l'histoire récente du Brésil.

L'influence et le succès des entreprises en matière de lobbying sont évidents. En témoigne la façon dont les États-Unis, les États membres de l'UE et d'autres pays du Nord global intègrent les présupposés et les préoccupations des entreprises dans leur discours (avec le soutien d'États d'autres régions, qui embrassent une idéologie conservatrice ou sont très vulnérables à la pression économique des États riches). Ils partagent un même discours, une approche et une stratégie communes qui visent dans la mesure du possible à bloquer ou à vider de sa substance tout texte contraignant. De nombreuses voix ont ainsi exprimé leur inquiétude quant aux conséquences sur les mécanismes des droits humains, de l'appropriation du processus de l'ONU par les entreprises, comme le montre, entre

autres, l'accord conclu entre Microsoft et le Haut-Commissariat aux droits humains en 2015, que certains considèrent comme un cas classique de dons opaques de la part d'entreprises.

Tactiques d'obstruction : de la rhétorique à la politique

La rhétorique des opposants à un traité contraignant est particulièrement évidente dans le contexte de l'introduction du Pacte mondial et des Principes des Nations unies. L'adoption des Principes directeurs en 2011 a servi à justifier le rejet d'autres approches, en arguant qu'ils sont plus « légitimes » parce qu'ils ont été adoptés par consensus, tandis que le traité contraignant n'aurait pas la même « légitimité », car nécessitant un vote pour être adopté. Ils affirment également que les Principes directeurs seraient plus légitimes qu'un processus mené par des États dont le bilan en matière de droits humains est supposé médiocre, une rhétorique à l'évidence « eurocentriste » qui sous-entend que seuls les pays de l'UE auraient l'« autorité » pour promouvoir les droits humains, en plus d'en être les « champions ».

Une bataille argumentative essentielle tourne autour de la portée d'un éventuel traité. L'UE a poussé dès le départ à l'inclusion de la notion de « toutes les entreprises ». À première vue, cela semble raisonnable : de nombreux États et organisations de la société civile estiment que les dispositions du traité devraient également s'appliquer aux petites et moyennes entreprises (PME). Toutefois, il convient de garder à l'esprit que les PME en général n'ont pas la possibilité d'échapper aux réglementations nationales et qu'elles ne devraient donc pas être visées prioritairement par ce traité.

À l'inverse, dans le droit international, un vide juridique important légitime et protège de fait l'impunité des sociétés transnationales qui peuvent violer les droits humains et ensuite simplement quitter le pays, comme Chevron l'a fait en Équateur lorsque la Cour suprême équatorienne s'est finalement prononcée contre la société pétrolière. En outre, ces entreprises continuent d'opérer en toute impunité grâce à la forte protection juridique de leurs « droits et privilèges », fournie par les accords commerciaux et d'investissement, à leur mobilité, à leur poids économique et à leur influence politique croissante.

À l'évidence, la forte asymétrie entre le pouvoir et la structure des sociétés transnationales et des PME nécessite une approche différenciée. Cette préoccupation a été soulevée par les États du

Sud qui n'ont pas de sociétés transnationales phares ayant leur siège dans leur pays et dont l'économie repose principalement sur les PME. Beaucoup d'ailleurs interprètent la position de l'UE comme une stratégie visant à faire dérailler le processus.

À la différence des États-Unis, qui ne participent littéralement pas au processus parce qu'ils le considèrent, entre autres, comme non pertinent, l'Union européenne y participe, mais s'est imposée au sein du processus de négociation comme le principal détracteur du traité. Ce qui s'explique en partie par le fait que, se considérant comme une référence mondiale en matière de droits humains, elle ne pouvait manquer d'être active dans le processus tout en y défendant ses intérêts économiques.

L'UE et ses alliés cherchent ainsi à mettre des bâtons dans les roues du processus de négociation lors de chaque session ou étape procédurale. Par exemple, lors de la quatrième session, le processus a failli échouer parce que ses opposants ont exigé une nouvelle décision du Conseil des droits humains pour poursuivre la négociation, alors qu'en réalité le mandat de la résolution 22/9 était suffisant et indiquait qu'après trois sessions, le GTI pouvait poursuivre sur la voie de la négociation. Heureusement, cette interprétation a été rejetée et le processus est entré dans la « phase de négociation ».

Un autre obstacle a été la nomination du président du GTI et le mode de fonctionnement de l'organe lui-même en tant que processus dirigé par les États. L'UE, en particulier, a fait valoir avec force que la direction du GTI devait être confiée à un « expert », sur le modèle du processus qui a abouti aux Principes directeurs. La délégation de l'UE a également tenté d'autres manœuvres de diversion, comme retarder les sessions en menaçant de ne pas prendre en compte le plan de travail ou en se plaignant de l'absence de consultation adéquate dans le processus de rédaction.

Au niveau politique, une pression explicite a également été exercée sur les pays en développement. Des réunions et des appels aux ambassades ont été signalés, y compris des menaces de réduction des investissements ou de l'aide au développement. De même, en 2015, les États membres de l'UE ont menacé de bloquer l'approbation du budget du GTI au sein de la 5e commission de l'Assemblée générale des Nations unies qui est chargée d'approuver le budget de l'ONU chaque année en décembre. Mais la mobilisation et la réaction rapide des pays du G77, ainsi que celles des organisations

de la société civile ont contribué au maintien de cette allocation budgétaire essentielle en 2016.

Le Service européen pour l'action extérieure (SEAE), qui représente l'UE au sein du Conseil des droits de l'homme a, pour sa part, réaffirmé, à plusieurs reprises, la position commune de l'UE, laquelle en fait ignore plusieurs résolutions du Parlement européen bien plus favorables à un traité contraignant. Par exemple, dans une résolution de 2018, le Parlement européen déclare qu'il « *se félicite, dans ce contexte, des travaux initiés au sein des Nations unies par le groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée en vue de créer un instrument contraignant des Nations unies sur les sociétés transnationales et autres entreprises commerciales en matière de droits humains et considère qu'il s'agit d'une avancée nécessaire dans la promotion et la protection des droits humains* ».

Des député·es européen·nes, ainsi que des législateur·trices du Sud, ont aussi créé un « Réseau interparlementaire mondial », qui compte aujourd'hui plus de 300 membres. Ses représentant·es ont participé à l'ensemble des sessions du GTI et coorganisé plusieurs événements parallèles. Face aux obstacles dressés par les entreprises et les États alliés, les mouvements sociaux et certains gouvernements du Sud se sont activement mobilisés pour maintenir cette dynamique. Depuis la première session en 2015, les organisations de la société civile ont soumis de nombreux avis écrits et propositions, ont réalisé de multiples interventions en plénière, reliant des situations spécifiques à la nécessité d'un traité contraignant, et ont proposé des contributions concrètes aux textes officiels. Elles ont également systématiquement encouragé la participation des représentant·es de toutes les missions gouvernementales au Conseil des droits humains et du président du GTI aux réunions et aux événements parallèles.

Récemment, un groupe d'organisations de la campagne mondiale et de pays intéressés ont par ailleurs lancé un cycle informel de dialogues politiques, afin de connaître les positions de chacune des parties et mettre en œuvre des stratégies communes pour parvenir à un traité significatif. Ce groupe de « gardiens » du traité a ensuite participé activement aux sessions. Souvent leurs propositions reflètent le souci de se rapprocher de la situation des personnes affectées par les activités des entreprises. Ce processus a enfin bénéficié de l'impulsion permanente des communautés qui résistent sur le terrain : que ce soit contre l'extraction du pétrole et

du gaz, l'accaparement des terres et des océans, l'effondrement des méga-barrages, la pollution de l'eau et des sols, les incendies de forêt ou encore les dommages causés par les industries textile et pharmaceutique.

Maturation du processus, pandémie et nouveaux défis

Toute cette mobilisation a permis au processus de négociation de se poursuivre malgré les innombrables tentatives de le faire dérailler. Et on peut dire aujourd'hui qu'il arrive à maturité avec un cycle annuel de session. Depuis le début, la campagne est restée ferme dans ses positions. Jusqu'à la perturbation causée par la pandémie de covid-19, la participation des États à la négociation n'a cessé de croître : entre 90 et 100 États ont ainsi participé aux sessions de 2018 et 2019.

La sixième session a été déterminante, car elle a marqué le passage définitif à un mode de négociation textuel. Jusque-là, il revenait au président du GTI de systématiser les contributions des États – et parfois de la société civile – et de produire sur cette base un nouveau projet de texte pour la session suivante. En d'autres termes, tout ce qui était discuté entrait dans la « boîte noire » de la présidence, qui produisait comme par magie une nouvelle mouture ; le processus n'était pas vraiment transparent pour les États et la société civile. Aussi a-t-il été décidé de recourir à des négociations plus conventionnelles : la production d'un texte de base qui est ensuite amendé par les différentes délégations. C'est finalement cette dynamique qui a été retenue, laquelle a toutefois connu une participation relativement faible en raison des restrictions liées à la pandémie.

La septième session (2021) a intégré cette méthodologie de manière mécanique de sorte qu'après cinq jours, les discussions ont abouti à la production d'un texte « Frankenstein » qui cartographie les divergences, mais ne propose pas de moyens de les résoudre. Cela a motivé l'ambassadeur Izquierdo, président du Groupe depuis 2019, à proposer une innovation méthodologique destinée à assurer la transparence du processus. Il a ainsi suggéré la formation d'un groupe d'« Amis de la présidence », pour l'aider à consolider le texte du traité et à identifier les nœuds problématiques nécessitant des efforts de négociation plus collectifs.

À l'heure où nous écrivons ces lignes, le groupe ne s'est pas encore réuni, un signe inquiétant qui pourrait compromettre le

développement de la prochaine étape de la négociation. Dans une lettre de réponse à la société civile[6], le président fait état de difficultés à trouver une représentation régionale appropriée pour ce groupe, tout en se disant préoccupé par le fait qu'il manque encore un nombre « critique » d'États actifs dans le processus pour continuer à progresser dans la négociation du texte (soixante-neuf États ont participé à la septième session).

Principaux contenus et défis du projet de traité

En ce qui concerne le contenu proprement dit, il est important de dire que le préambule et les vingt et un articles du projet comprennent un ensemble de dispositions-cadres de base, dont certaines sont susceptibles de faciliter l'accès à la justice. Le texte propose des mécanismes plus efficaces de coopération judiciaire entre les États, ainsi qu'une proposition qui pourrait ouvrir de nouvelles possibilités d'« obligations extraterritoriales », ce qui rendrait les États comptables des crimes commis par leurs sociétés transnationales dans la juridiction d'un autre pays. Il est également fait référence à la « responsabilité juridique » des entreprises, bien que la proposition ne soit pas claire quant à savoir si cela fait référence à la sphère administrative ou civile.

Les dispositions du premier projet révisé sur les droits des victimes pourraient aussi servir de base à une élaboration plus poussée, en particulier si une définition plus large de la catégorie « communautés ou personnes affectées » est intégrée, comme le propose depuis le début le Mouvement des personnes affectées par les barrages (MAB) au Brésil. La tenue d'une conférence des États parties prenantes et de l'organe du traité a également été suggérée pour suivre l'adoption, la mise en œuvre et l'amélioration du traité. Bien qu'il s'agisse là d'une procédure standard – et souvent utile – au sein l'ONU, jusqu'à présent, elle n'a été actionnée que pour dénoncer les États et non pas pour obliger les sociétés transnationales à respecter les dispositions du texte.

Quoi qu'il en soit, la nécessité d'un traité et d'un instrument juridiquement contraignant pour lutter contre l'impunité flagrante des sociétés transnationales et ouvrir de manière décisive la porte à

6. Courriel de l'ambassadeur Emilio Izquierdo, représentant permanent de l'Équateur auprès des Nations unies à Genève, président-rapporteur de la résolution 26/9 du GTI, 5 juillet 2022.

la justice pour les communautés affectées n'est plus remise en question depuis la fin de la cinquième session. Comment définir les obligations des États et des sociétés transnationales ? Quels mécanismes et instruments sont nécessaires pour faire appliquer le traité ? Comment définir les sociétés transnationales et les implications pour les « autres sociétés » ? Quel rôle l'État doit-il jouer dans la mise en œuvre du traité ? Quels sont les droits des victimes et des communautés affectées à obtenir justice ?

Les articles les plus controversés à ce jour figurent dans les trois premières sections du projet révisé. Le premier concerne la définition des sociétés transnationales, de leurs chaînes d'approvisionnement et de leurs « relations contractuelles » ; le deuxième, l'extension du champ d'application du traité à « toutes les entreprises » ; et le troisième, une réitération de l'approche centrée sur l'État pour répondre aux violations des droits humains. En 2019, ces points ont été considérés par les communautés et les mouvements sociaux comme le talon d'Achille de ce premier projet.

En effet, l'approche centrée sur l'État nie implicitement que les sociétés transnationales ont des obligations et des responsabilités internationales en matière de droits humains. C'est pourtant là l'une des demandes phares de la campagne mondiale, la condition nécessaire pour qu'une communauté touchée ou un individu affecté puisse avoir recours à la juridiction internationale lorsque ses droits sont violés par une société transnationale. Dans une telle situation, un tribunal international spécialisé pourrait, par exemple, condamner Chevron et l'obliger à indemniser les indigènes équatoriens (Union des victimes de Texaco) pour la pollution de la région causée par les activités de la compagnie pétrolière.

Mais les transnationales et certains États s'opposent toujours fermement à cette proposition. Si beaucoup y voient une évolution nécessaire dans le domaine des droits humains dans un monde globalisé, d'autres y voient une menace pour la doctrine établie selon laquelle l'État est la seule entité ayant des obligations dans le système du droit international. Pour cette même raison, beaucoup affirment que seuls les États, en tant que garants des droits humains, sont capables de les « violer ».

Pour l'heure, le régime international des droits humains n'est peut-être pas encore prêt pour les profonds changements qu'exige un traité contraignant significatif sur les sociétés transnationales. D'autres solutions sont donc à considérer en attendant, comme le

renforcement des obligations extraterritoriales ou la coopération interjuridictionnelle. Bien qu'il s'agisse là de mesures importantes susceptibles de modifier le *statu quo*, elles ne répondent toutefois pas aux demandes formulées par les communautés affectées.

Jusqu'à la septième session, le texte n'incluait pas d'autres éléments substantiels soulevés par la campagne mondiale et présentés officiellement : notamment la primauté incontestable des droits humains sur les accords de commerce et d'investissement ; la centralité des droits des communautés affectées, des mécanismes de consultation clairs, des évaluations des risques et des impacts, ainsi que l'investigation des situations susceptibles d'impliquer des violations avant qu'elles ne se produisent ; une perspective de genre plus forte ; et l'extension de la responsabilité pénale de l'entreprise tout au long de ses chaînes d'approvisionnement et de ses filiales, y compris celles des décideurs au niveau de la direction et de la politique générale de l'entreprise. Cette situation, comme nous l'avons dit, a changé quelque peu depuis l'adoption de la nouvelle méthodologie de négociation. Mais, il reste encore un long chemin à parcourir avant de pouvoir considérer les positions promues par la campagne mondiale comme adoptées.

Victoires et défis à venir

Après près de cinquante ans de lutte pour mettre fin aux violations des droits humains et de l'environnement par les transnationales, c'est la première fois que les communautés touchées et la société civile des six continents ont été activement et significativement intégrées au processus et ont pu s'impliquer dans l'élaboration du texte du traité.

Constante, cette participation s'est même intensifiée depuis 2013, lorsque la première déclaration conjointe de la campagne mondiale a été lancée. C'est là une avancée significative par rapport aux processus précédents, dont celui qui a conduit à la proposition de John Ruggie de « Principes directeurs ». Dans l'une de ses dernières interventions à propos du traité lors d'une conférence organisée par le gouvernement finlandais, feu professeur Ruggie a d'ailleurs vivement critiqué l'UE pour ne pas avoir soutenu le traité contraignant, qu'il a qualifié d'« inévitable » et de « nécessaire ».

Bien que les États engagés dans le processus soient encore peu nombreux et que certaines puissances travaillent à le bloquer, aucune autre initiative similaire dans le cadre du Conseil des droits

humains – et pas même les débats entourant la Déclaration sur les droits des paysans et paysannes – n'a eu un tel impact et suscité autant de participation que le GTI ces cinq dernières années. Contre toute attente, le processus de mise en œuvre d'un traité contraignant sur les sociétés transnationales a pris de l'ampleur et a modifié l'imaginaire collectif, brisant le mythe selon lequel les transnationales sont « intouchables ». C'est déjà une victoire majeure en soi qui nous fait dépasser le paradigme de l'autoréglementation et le seuil des Principes directeurs des Nations unies proposés par Ruggie. Elle nous rapproche de fait de la demande centrale des communautés affectées : le démantèlement du pouvoir des entreprises transnationales.

Quel que soit le résultat final, le travail conjoint des États et des communautés touchées a permis de mettre en exergue une question centrale, dont la réponse définira les prochaines décennies pour l'humanité et la planète. Nous sommes à l'aube d'une nouvelle ère dans laquelle un changement radical est nécessaire pour faire face aux contradictions croissantes de l'économie, de la politique et de notre relation avec la nature. Le traité contraignant est une initiative cruciale dans le cadre de cette transformation et fait partie intégrante de ces luttes en cours. La question est de savoir si elle suscitera enfin la convergence des forces et la volonté politique nécessaire pour y parvenir.

La principale victoire liée à ce processus est à trouver « en dehors » de ce dernier. Il s'agit de la transformation du « sens commun » dans la foulée de ce débat sur la réglementation obligatoire des entreprises en matière de droits humains. En 2013, le « sens commun » s'est accroché à l'acquis pyrrhique que représentaient les Principes directeurs pour de nombreux États, syndicats et grandes ONG, y compris les organisations de défense des droits humains. Remettre en cause ce « consensus » était alors considéré comme une irrévérence « radicale ». Or, aujourd'hui, même le G7 déclare que « *nous nous engageons à œuvrer en faveur d'un consensus international sur les entreprises et les droits humains, afin de renforcer le respect des normes internationales, notamment par le biais de mesures obligatoires qui protègent les titulaires de droits, prévoient une plus grande coopération multilatérale pour lutter contre les abus et favorisent les recours, améliorant ainsi la prévisibilité et la certitude pour les entreprises* » (G7, 2022).

Cette « réaction » au traité a commencé à prendre forme en Europe avec la « loi relative au devoir de vigilance », adoptée par la France en mars 2017, suivie par une loi norvégienne, la « Norway Transparency Act » en juin 2021, la « loi sur la "*due diligence*" dans les entreprises pour prévenir les violations des droits humains dans la chaîne d'approvisionnement » en Allemagne en novembre 2021, et enfin la proposition de directive européenne sur le devoir de vigilance de février 2022.

Toutes ces nouvelles lois, ainsi que la déclaration du G7, témoignent de l'adaptation réalisée par les États européens qui ne peuvent plus nier le fait que, depuis 2011 – année de l'adoption des Principes directeurs –, les violations des droits ont continué, touchant des milliers de personnes, en particulier dans le Sud. Les exemples les plus dramatiques de cette réalité sont peut-être les catastrophes de Mariana et Brumadinho au Brésil, cette dernière impliquant une entreprise allemande (Tüv Süd) qui certifiait la sécurité des digues de résidus miniers de Vale.

En fait, l'adoption de nouvelles lois s'avère être le chemin le plus court et le plus facile pour résoudre les problèmes, tout en s'avérant, dans de nombreux cas, inapte à garantir l'accès à la justice pour les personnes touchées. Le plus court et le plus facile pour l'UE en tout cas parce qu'elle reprend la rhétorique construite par Ruggie, qui a sanctifié la « *due diligence* » dans ses Principes, et parce que les obligations appliquées aux entreprises nationales opérant dans des pays tiers se limitent toujours, à des degrés divers selon les lois, à établir des plans pour « éviter » les violations, mais entrent dans des zones d'incertitude lorsque des violations (prévues ou imprévues dans leurs plans) se produisent.

C'est ainsi que la proposition de directive de l'UE a été vivement critiquée par plusieurs député·es européen·nes qui, allié·es à des parlementaires d'autres régions du monde, ont publié un communiqué indiquant que « *la proposition contient trop de lacunes importantes pour s'attaquer réellement aux violations des droits humains et environnementaux des entreprises. Cette proposition représente ainsi une victoire pour les lobbies des entreprises qui ont réussi à lui ôter tout son mordant*[7] ». Les organisations membres de la

7. www.brusselstimes.com/opinion/255820/call-by-parliamentarians-worldwide-demanding-stronger-commitments-to-the-european-union-against-human-rights-and-environmental-corporate-abuse.

campagne mondiale se sont récemment exprimées dans ce sens, en demandant que les obligations des entreprises soient claires et que ces lois ne puissent détourner l'attention de la négociation en cours du traité qui est l'outil multilatéral nécessaire[8].

Au-delà de ce qui se passe au niveau européen et mondial, dans le Sud, un processus sans précédent d'élaboration conjointe a été lancé entre les législateurs nationaux et les communautés affectées, les mouvements sociaux et les organisations pour la construction d'une nouvelle génération de lois qui puissent répondre aux violations des droits humains par les multinationales et les entreprises.

Le cas de la loi-cadre brésilienne sur les entreprises et les droits humains nous montre une autre dimension de la lutte contre l'impunité des entreprises, ancrée dans la quête constante d'accès à la justice des personnes touchées. Ce projet de loi (PL 572), qui est actuellement examiné par la chambre des député·es brésilienne, est né en réponse à des situations catastrophiques dans le pays et aux leçons tirées de catastrophes telles que celles de Brumadinho et de Mariana, où les défaillances du droit national, ainsi que l'échec des initiatives de politiques publiques ou leur éloignement de la réalité des victimes, ont motivé la construction d'un cadre juridique qui s'adapte à leurs besoins.

Dans les pays où se produisent les violations des droits du fait de l'action ou de l'omission des grandes entreprises, ces lois constituent une réelle avancée, d'autant qu'elles sont assorties de véritables mesures de prévention, de réparation et de responsabilisation totale des entreprises et de leurs agents. En ce sens, le défi à relever aujourd'hui est de promouvoir ces lois-cadres qui changent de paradigme dans le Sud, dans le contexte d'un dialogue entre les parlementaires et les communautés concernées, ainsi que d'autres acteurs sociaux tels que les syndicats, les peuples indigènes, les organisations sociales, les défenseur·euses des droits humains et les environnementalistes.

Ces lois-cadres nationales peuvent également compléter les initiatives de la base, comme le « Droit de dire non » de la communauté d'Amadiba, Xolobeni, qui, outre son refus d'autoriser l'extraction de titane dans les sables de la côte est de l'Afrique du Sud, a vu la

---

8. www.stopcorporateimpunity.org/posicionamiento-de-la-campana-global-sobre-la-diligencia-debida-en-derechos-humanos/?lang=es.

résistance de sa communauté se transformer en un arrêt de la Cour suprême confirmant son « Droit de dire non ».

En somme, ce changement de paradigme déjà en marche implique trois défis :

- Se mobiliser avec force et intelligence pour que la négociation du traité aboutisse – en relayant les demandes clés pour l'élaboration d'un texte robuste et efficace, pour en faire un instrument qui permette l'accès à une justice efficace et la pleine jouissance des droits humains des communautés affectées.
- Œuvrer au renforcement des lois sur le « devoir de vigilance » dans les pays du Nord et pour qu'elles soient systématiquement adoptées dans les pays où les sociétés transnationales ont leur siège et dans lesquels, en général, les violations des droits humains par ces entreprises sont plus rares, l'objectif de ces lois étant de prévenir les violations dans les pays tiers.
- Donner la priorité, dans les pays du Sud, aux initiatives des lois-cadres qui, comme le projet brésilien, sont mieux adaptées aux demandes et aux besoins de ces pays, théâtres des principales violations des droits humains par des sociétés transnationales.

Les changements de paradigme décrits précédemment sont possibles, mais ils demanderont des efforts, de l'imagination et une forte mobilisation de la part de celles et ceux qui résistent et se battent pour la justice et contre l'impunité. Il est plus facile de développer ces trois facteurs lorsqu'il y a, comme dans le cas de la lutte pour le traité, de larges convergences de mouvements sociaux, de syndicats, de parlementaires et même de partis politiques qui expriment la voix de ceux et celles qui s'opposent au « bon sens » que le pouvoir hégémonique des entreprises impose à nos sociétés mondialisées.

Traduction de l'espagnol : Pauline Arassus et Laurent Delcourt

Bibliographie

AWID et col. (2017), « Integrating a gender perspective into the legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises statement », https://wilpf.org/wp-content/uploads/2017/10/Jt-statement-gender-into-the-treaty-October-2017.pdf.

G7 (2022), Communiqué des dirigeants du G7, Elmau, www.consilium.europa.eu/media/57555/2022-06-28-leaders-communique-data.pdf.

TNI & FOEI (2022), *The Great Takeover : Mapping of Multistakeholderism in Global Governance*, www.tni.org/files/publication-downloads/the_great_takeover_-_updated_14_april_2022.pdf.

Index

Afrique du Sud 23, 24, 25, 26, 30, 35, 159, 160, 172
Algérie 160
Allemagne 9, 66, 67, 160, 171
Arabie saoudite 161
Argentine 74, 78, 161
Autriche 66, 160
Bangladesh 9
Belgique 10, 14, 67
Bénin 160
Botswana 161
Brésil 31, 161, 162, 167, 171
Burkina Faso 160
Chili 74, 78
Chine 8, 13, 31, 160
Colombie 7, 11, 73, 74, 76, 77, 80, 81, 82, 86, 136
Corée du Sud 160, 161
Costa Rica 161
Côte d'Ivoire 160
Cuba 160
Danemark 67
Égypte 64
Émirats arabes unis 161
Espagne 67
Estonie 160
États-Unis 8, 14, 128, 129, 160, 162, 164
Éthiopie 160
France 9, 29, 67, 134, 160, 171
Gabon 161
Hong Kong 8
Hongrie 66
Inde 156, 160
Indonésie 160
Iran 31
Irlande 67, 160
Israël 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72
Italie 67, 161
Japon 160, 161
Kazakhstan 160
Kenya 160
Koweït 161
Macédoine du Nord 160
Maldives 161
Maroc 160
Mexique 157, 161
Monténégro 161
Namibie 160
Nicaragua 74, 78
Nigeria 32, 33, 35
Norvège 10
Pakistan 160
Palestine 53, 56, 57, 59, 62, 64, 66, 67, 68, 70, 71, 72
Pays-Bas 32, 67, 122
Pérou 161
Philippines 160
République démocratique du Congo (RDC) 11, 39, 40, 41, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49
République tchèque 161
Roumanie 161
Royaume-Uni 161
Russie 64, 65, 160
Sierra Leone 161
Union européenne (UE) 10, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 71, 72, 122, 124, 125, 128, 129, 160, 162, 163, 164, 165, 169, 171
Venezuela 160
Vietnam 160

Alternatives Sud

Vol. XVII (2010) 2 : Racisme : entre exclusion sociale et peur identitaire
Vol. XVII (2010) 3 : Pressions sur les terres. Devenir des agricultures paysannnes
Vol. XVII (2010) 4 : État des résistances dans le Sud. Afrique
Vol. XVIII (2011) 1 : Agrocarburants : impacts au Sud ?
Vol. XVIII (2011) 2 : La Chine en Afrique : menace ou opportunité pour le développement ?
Vol. XVIII (2011) 3 : L'Inde : une modernité controversée
Vol. XVIII (2011) 4 : État des résistances en Amérique latine
Vol. XIX (2012) 1 : (Re-)construire les États, nouvelle frontière de l'ingérence
Vol. XIX (2012) 2 : Le « printemps arabe » : un premier bilan
Vol. XIX (2012) 3 : Emprise et empreinte de l'agrobusiness
Vol. XIX (2012) 4 : État des résistances en Asie
Vol. XX (2013) 1 : Économie verte. Marchandiser la planète pour la sauver ?
Vol. XX (2013) 2 : Industries minières : extraire à tout prix ?
Vol. XX (2013) 3 : Narcotrafic. La « guerre aux drogues » en question
Vol. XX (2013) 4 : État des résistances dans le Sud. Les mouvements paysans
Vol. XXI (2014) 1 : Protection sociale au Sud
Vol. XXI (2014) 2 : Zapatisme : la rébellion qui dure
Vol. XXI (2014) 3 : Agroécologie : Enjeux et perspectives
Vol. XXI (2014) 4 : Luttes syndicales : État des résistances dans le Sud
Vol. XXII (2015) 1 : Migrations internationales : un enjeu Nord-Sud ?
Vol. XXII (2015) 2 : L'économie sociale et solidaire, levier de changement ?
Vol. XXII (2015) 3 : L'aggravation des inégalités
Vol. XXII (2015) 4 : État des résistances dans le Sud : Mouvements de femmes
Vol. XXIII (2016) 1 : Sport et mondialisation
Vol. XXIII (2016) 2 : Obsolète, le clivage Nord-Sud ?
Vol. XXIII (2016) 3 : Changer le modèle ?
Vol. XXIII (2016) 4 : État des résistances dans le Sud : Afrique
Vol. XXIV (2017) 1 : Entre terre et mer. Quel avenir pour la pêche ?
Vol. XXIV (2017) 2 : ONG : Dépolitisation de la résistance au néolibéralisme ?
Vol. XXIV (2017) 3 : Accords de libre-échange
Vol. XXIV (2017) 4 : État des résistances dans le Sud : Amérique latine
Vol. XXV (2018) 1 : Droites militantes et mobilisations réactionnaires
Vol. XXV (2018) 2 : De l'usage du genre
Vol. XXV (2018) 3 : La domination touristique
Vol. XXV (2018) 4 : Moyen-Orient et Afrique du Nord
Vol. XXVI (2019) 1 : Quelle justice fiscale pour le Sud ?
Vol. XXVI (2019) 2 : Quêtes d'industralisation au Sud
Vol XXVI (2019) 3 : Les nouveaux territoires de l'agrobusiness
Vol XXVI (2019) 4 : Asie : des pouvoirs et des luttes
Vol XXVII (2020) 1 : Impasses numériques
Vol XXVII (2020) 2 : Le Brésil de Bolsonaro, le grand bond en arrière
Vol XXVII (2020) 3 : L'urgence écologique vue du Sud
Vol XXVII (2020) 4 : Soulèvements populaires
Vol XXVIII (2021) 1 : Chine, l'autre superpuissance
Vol XXVIII (2021) 2 : Démondialisation ?
Vol XXVIII (2021) 3 : Violences de genre et résistances
Vol XXVIII (2021) 4 : Un système alimentaire à transformer
Vol XXIX (2022) 1 : Fuir l'Amérique centrale
Vol XXIX (2022) 2 : Panser la santé mondial
Vol XXIX (2022) 3 : Économies du Sud : toujours sous conditions néolibérales ?