



Protéger, respecter et réparer

Clés pour la mise en oeuvre et le suivi du mandat

} Protéger:

Les Etats réduisent les risques en imposant l'obligation de divulgation aux entreprises

} Respecter:

Les entreprises doivent incorporer les droits des travailleurs et des communautés dans la diligence raisonnable

} Réparer:

Inverser la charge de la preuve comme moyen de prévention

3^{ème} communication écrite au Représentant spécial du Secrétaire général des Nations unies chargé de la question des droits de l'homme et des entreprises

Octobre 2010

Dans ce document

Introduction	3
1. Le devoir de protection qui incombe à l'Etat, et l'obligation de divulgation pour les entreprises	6
2. La responsabilité qui incombe aux entreprises de respecter les droits de l'homme, et la diligence raisonnable	7
3. Approches innovantes pour l'accès à la justice	12
4. Convenir d'un mécanisme de suivi efficace et le doter de ressources	14

Ce document a été rédigé par Anne Lindsay (CAFOD), Daniel Hostettler (Fastenopfer) et Elisabeth Strohscheidt (MISEREOR), au nom du groupe secteur privé de la CIDSE. Ce groupe comprend les organisations membres suivantes: CAFOD (Angleterre & Pays de Galles), CCFD-Terre Solidaire (France), Cordaid (Pays-Bas), Fastenopfer (Suisse), MISEREOR (Allemagne), SCIAF (Écosse), Trócaire (Irlande) et FOCSIV-VnM (Italie).

Son objectif commun à long terme est de combler les lacunes normatives existantes par le biais de la réglementation et de fournir des solutions aux communautés victimes des effets négatifs des activités des entreprises.

Le groupe se concentre sur le mandat du Représentant spécial du Secrétaire général des Nations unies chargé de la question des droits de l'homme et des entreprises. Pour plus d'information, veuillez consulter la rubrique «Entreprises et droits humains» sur le site internet de la CIDSE (www.cidse.org).

Contact:

Denise Auclair (auclair@cidse.org), Rue Stévin 16, 1000 Bruxelles, Belgique. Tél. +32 2 230 7082 – Fax. +32 2 230 77 22 - www.cidse.org.

Publié en octobre 2010 par la CIDSE, Rue Stévin 16, 1000 Bruxelles, Belgique
Photo de la couverture © Amazon Watch

Ce document est disponible sur www.cidse.org/publications

Introduction

La CIDSE est une alliance internationale de 16 agences de développement catholiques qui travaillent en étroite collaboration avec des organisations dans plus de 100 pays à travers le monde afin d'éradiquer la pauvreté et de contribuer au développement durable.

L'expérience de nos organisations partenaires et de nos programmes montre l'influence importante que le secteur privé exerce sur les pays en développement, influence qui ne cesse de grandir. Il va de soi que les activités des entreprises peuvent avoir à la fois des effets positifs et négatifs sur les droits des individus et des communautés. C'est la raison pour laquelle, le groupe secteur privé de la CIDSE suit le mandat du professeur John Ruggie, Représentant spécial du Secrétaire général des Nations unies chargé de la question des droits de l'homme, des sociétés transnationales (STN) et autres entreprises depuis 2005, qu'il a publié deux communications écrites¹ et participé à bon nombre de consultations.

Le mandat du Représentant spécial touchant à sa fin, la CIDSE aimerait soumettre des recommandations spécifiques pour l'élaboration finale et la mise en œuvre du cadre «Protéger, respecter, réparer». Il s'agit de propositions concrètes qui tiennent compte de l'interdépendance des trois piliers du cadre ; elles ont été conçues de telle sorte que les recommandations portant sur les mesures à prendre par les entreprises et les États soient efficaces et se renforcent mutuellement. Pour terminer, nous abordons la question du suivi du travail considérable sur les droits de l'homme et les entreprises, lorsque le mandat sera achevé en juin 2011.

} L'expérience de nos organisations partenaires et de nos programmes montre l'influence importante que le secteur privé exerce sur les pays en développement, influence qui ne cesse de grandir



La relation entre l'obligation de protéger et la responsabilité de respecter

Le rapport du Représentant spécial publié en avril 2010 à l'intention du Conseil des droits de l'homme² est le dernier d'une série de rapports de plus en plus détaillés. Il décrit les bases du rapport final de John Ruggie en 2011 qui proposera des principes et des conseils pour la mise en oeuvre du cadre «Protéger, respecter, réparer» désormais largement accepté. La formulation de principes et conseils plus concrets destinés aux États et aux entreprises sera le sujet principal de son rapport final.

Alors que le travail du Représentant spécial se fonde sur des principes pragmatiques, la CIDSE souligne l'importance d'une définition précise des devoirs et responsabilités. Le rapport 2010 du Représentant spécial expose plus en détail les trois piliers du cadre d'action et John Ruggie y insiste sur leur interdépendance même si les implications qui en découlent restent mal définies. En particulier, la CIDSE suggère que les zones de chevauchement entre le devoir de protection de l'État et la responsabilité des entreprises en matière de respect des droits de l'homme soient clarifiées. Dans quelle mesure l'obligation de protéger incombant à l'État détermine les obligations émanant du pilier sur la responsabilité des entreprises à respecter les droits de l'homme?

Le Représentant spécial a indiqué dans tous ses rapports que les États ont «un rôle prépondérant dans la prévention et la réponse aux atteintes aux droits de l'homme commises par les entreprises.»³ C'est le devoir des États de protéger les droits des individus et des communautés des abus commis par des tiers.

Malgré tout, le Représentant spécial souligne à juste titre les lacunes manifestes au sein des dispositions politiques ou réglementaires des États. «L'ensemble des pratiques des États présente des incohérences juridiques et politiques substantielles ainsi que des lacunes qui entraînent souvent des conséquences graves pour les victimes, les sociétés et les États eux-mêmes.»⁴

En d'autres termes, dans bien des cas, les États sont incapables de remplir leur devoir de protection.

Concernant le pilier sur la «Responsabilité qui incombe aux entreprises de respecter les droits de l'homme», le cadre semble proposer uniquement des instruments volontaires aux entreprises pour qu'elles souscrivent à leur devoir de responsabilité envers le respect des droits de l'homme. En effet, le Représentant spécial indique dans son rapport que «l'expression 'responsabilité de respecter' a pour but de montrer que le respect des droits n'est pas une obligation imposée directement aux entreprises par la loi internationale sur les droits de l'homme en vigueur». Cependant, d'après l'argumentation du Représentant spécial, la diligence raisonnable des entreprises est indispensable si l'on veut atténuer ou prévenir les atteintes aux droits de l'homme: «La réponse appropriée des entreprises pour gérer les risques de porter atteinte aux droits d'autrui est de faire preuve de diligence raisonnable envers les droits de l'homme.»⁵ La diligence raisonnable signifie que les entreprises doivent adopter toutes les mesures adéquates pour connaître, prévenir et rendre compte de l'impact négatif de leurs activités. Par conséquent, l'application de la diligence raisonnable est la condition *sine qua non* à la responsabilité de respecter qui incombe aux entreprises.

Il en ressort que les États sont uniquement capables de s'acquitter de leur obligation de protéger s'ils veillent à ce que les entreprises placées sous leur juridiction agissent en respectant le principe de diligence raisonnable et appliquent les instruments correspondants. C'est-à-dire que le devoir de protéger qui incombe à l'État va au-delà de l'encouragement à la bonne volonté des entreprises à s'engager et qu'il doit rendre obligatoire l'application du principe de la diligence raisonnable. Les instruments de diligence raisonnable sont spécifiés dans les rapports du Représentant spécial: «La diligence raisonnable des droits de l'homme comprend quatre composantes: une déclaration politique exprimant l'engagement de l'entreprise eu égard au respect des droits de l'homme;

des évaluations périodiques de l'impact réel et potentiel des activités de l'entreprise et de ses relations sur les droits de l'homme; l'intégration de ces engagements et des évaluations périodiques d'impact dans des systèmes de contrôle et de supervision internes; et sa performance en matière de suivi et de compte-rendu.»⁶

Pour combler les lacunes identifiées et aider les États à s'acquitter de leur obligation, le paragraphe «recommandations concrètes et pratiques»⁷ du rapport final du Représentant spécial devrait par conséquent préciser le devoir qui incombe aux États d'origine d'exiger des comptes aux entreprises.

Les États ont le devoir d'exiger que toutes les entreprises appliquent la diligence raisonnable et de veiller à ce qu'elles mettent en œuvre des évaluations périodiques d'impact sur les droits de l'homme, qu'elles surveillent leur performance en matière de respect des droits de l'homme et qu'elles rendent accessibles au public les résultats de ce contrôle.

Par exemple, la CIDSE estime que les exigences en matière de rapports obligatoires et efficaces sont bien plus qu'une simple option à prendre en considération; elles sont cruciales pour rendre la «sphère d'influence» et les intérêts des entreprises plus transparents. Ces mesures sont exposées en détail plus loin.





1. Le devoir de protection qui incombe à l'Etat, **et l'obligation de divulgation pour les entreprises**

Le Représentant spécial a mentionné cinq domaines prioritaires où les États doivent renforcer l'efficacité de leur devoir de protection.⁸ La CIDSE aimerait insister sur l'importance des pays qui adoptent une législation ayant des implications extraterritoriales. Cela soutiendrait la priorité (c) à savoir encourager une culture d'entreprise respectueuse des droits de l'homme dans le pays d'origine et à l'étranger et la priorité (e) examiner l'aspect transversal d'une juridiction extraterritoriale.

L'accès à des informations fiables et comparables sur les activités des entreprises, leurs politiques, leurs paiements et leur impact sur les droits de l'homme et l'environnement serait très utile aux communautés et aux personnes du Nord et du Sud. Même celles ayant un accès privilégié à l'information, telles que les fonctionnaires gouvernementaux et les investisseurs, tireraient profit d'une approche systématique obligeant toutes les entreprises à rendre compte sur ces questions. Dans les pays en développement, des institutions fondamentales comme les inspections du travail ou les départements chargés de la surveillance de l'environnement sont confrontées à de réels problèmes de capacité. Ces défis ne sont pas seulement limités aux pays en conflit ou en fin de conflit. Les mesures destinées à créer une capacité institutionnelle sur le terrain dans le pays hôte seraient complétées par l'obligation de divulgation d'information dans le pays où l'entreprise est implantée.

Pour satisfaire le devoir de protection incombant à l'État, les pays d'origine peuvent et doivent prendre des mesures pour influencer la façon selon laquelle leurs entreprises opèrent à l'étranger. On ne peut donc affirmer que les mesures en matière de rapport susmentionnées sapent de quelque façon que ce soit le rôle du pays hôte.

Obliger les entreprises opérant à l'étranger à rendre des comptes

] Exiger des entreprises un rapport complet sur leur impact social et environnemental y compris sur les droits de l'homme et identifier les risques pour l'avenir.

Dans son rapport, le Représentant spécial mentionne le *Companies Act 2006* (loi britannique sur les sociétés) qui fait obligation aux dirigeants d'entreprise de «*considérer l'impact de l'entreprise sur la communauté et sur l'environnement*». Cependant, il est important de reconnaître que les dispositions actuelles de ladite loi sur les sociétés ont besoin d'être renforcées. L'évaluation des résultats des 100 FTSE, valeurs vedettes du marché britannique, régies par la loi, a indiqué une divulgation insuffisante des informations non-financières et des risques relatifs aux droits humains.⁹

] Rapport pays par pays des sociétés transnationales.

Les entreprises devraient divulguer les paiements faits aux gouvernements, taxes comprises, pour chaque pays où elles opèrent. Devraient être également incluses les informations relatives aux relations juridiques avec les filiales et coentreprises. Ces informations rendues publiques réduiraient le risque de corruption et de conflit, notamment dans le domaine des industries extractives, et permettraient de créer des relations et une sphère d'influence plus transparentes. De telles exigences de divulgation peuvent être introduites dans la législation nationale ou constituer une condition d'introduction en bourse. En juillet 2010, les États-Unis ont adopté le 'Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act' (ou Dodd-Frank Act) qui oblige les industries pétrolières, gazières et minières à publier les commissions versées aux gouvernements projet par projet.

Il est essentiel que d'autres États adoptent désormais une législation similaire afin d'établir une norme mondiale légale en matière de transparence. Pour que les entreprises de toutes les juridictions et de tous les secteurs soient concernées, la CIDSE estime que le système de rapport pays par pays devrait également être intégré dans les normes comptables internationales.

À terme, la CIDSE aimerait voir la publication des commissions accompagnée de **l'obligation pour les entreprises pétrolières, gazières et minières de publier également les contrats**. L'impact sur les communautés de projets controversés d'extraction de grande envergure n'a cessé d'être soulevé au cours du mandat. Le fait pour les fonctionnaires gouvernementaux et les représentants d'entreprise de savoir que les contrats qu'ils signent seront rendus publics serait une mesure préventive qui réduirait le risque de corruption et augmenterait les chances que les termes des contrats qui seront négociés soient

favorables aux citoyens des pays en développement riches en ressources. Les entreprises recourent fréquemment à la notion de confidentialité lors des débats sur la divulgation d'information mais il s'agit quelquefois d'un prétexte qu'il convient de contrebalancer face au besoin d'accès à l'information de la part des communautés vulnérables directement affectées par les activités d'une entreprise. De fait, le FMI a indiqué qu'il y avait très peu de raisons pour que les contrats des industries pétrolières, gazières et minières restent confidentiels au-delà de plusieurs mois après leur signature.¹⁰

Le rapport final du Représentant spécial doit inclure des recommandations précises aux gouvernements concernant l'obligation de rendre des comptes. Comme nous l'avons fait remarquer, il s'agit d'une condition préalable pour renforcer l'efficacité du deuxième pilier du cadre d'action.

2. La responsabilité qui incombe aux entreprises de respecter les droits de l'homme, **et la diligence raisonnable**

Comme le Représentant spécial l'a souligné, les entreprises peuvent avoir un impact sur tous les droits de l'homme. En poussant plus loin le concept de diligence raisonnable, la CIDSE est d'avis qu'il est primordial d'écouter les points de vue des communautés et des personnes victimes des politiques des entreprises. Tirer parti des initiatives multipartites comme l'ETI (Ethical Trading Initiative), peut également aider à déterminer un concept de diligence raisonnable ayant plus de probabilité de réduire les atteintes aux droits de l'homme commises par les entreprises.

Grâce à l'expérience acquise par le biais de nos partenaires en Amérique latine, en Afrique et en Asie, la CIDSE aimerait insister sur quatre points à inclure dans la diligence raisonnable des entreprises.

Droits fondamentaux liés au travail dans les chaînes d'approvisionnement

Le Représentant spécial a indiqué que les chaînes d'approvisionnement demandaient une réflexion particulière pour ce qui est de la mise en place de lignes directrices relatives à la responsabilité des entreprises en matière de respect des droits de l'homme. Ici, la CIDSE souscrit avec vigueur à l'opinion de John Ruggie selon laquelle *«la gestion du risque des droits de l'homme diffère de la gestion du risque commercial, technique voire politique car elle implique des détenteurs de droit. Par conséquent, il s'agit d'un processus dialogique inhérent qui suppose l'engagement et la communication et pas seulement un calcul de probabilités.»*¹¹



En ce qui concerne les atteintes aux droits de l'homme dans les chaînes d'approvisionnement mondiales, il est particulièrement important d'examiner les moyens de s'assurer que les travailleurs peuvent s'organiser eux-mêmes en syndicats indépendants et prendre part aux négociations collectives afin d'améliorer leurs conditions. Il s'agit de droits fondamentaux et non optionnels mais l'expérience a montré qu'on accorde souvent bien peu d'importance à ces droits par rapport à d'autres questions relatives à la chaîne d'approvisionnement, et qu'ils sont ignorés voire complètement bafoués par les entreprises.

Ce n'est certainement pas le rôle de l'entreprise de «créer» un syndicat. Cependant, la diligence raisonnable des entreprises devrait inclure des mesures garantissant que tous les travailleurs disposent de la liberté d'association ou de formation d'un syndicat de leur choix ainsi que du droit à la négociation collective s'ils le souhaitent. Dans la pratique, cela supposerait un engagement explicite de la part de l'entreprise et de ses fournisseurs à permettre aux travailleurs d'exercer ces droits fondamentaux sur leur lieu de travail, sans pénalisation ou discrimination. Les organisateurs de syndicats nationaux ne devraient pas être exclus des sites. La diligence raisonnable des entreprises devrait également inclure un contrôle actif de la situation réelle sur le terrain conformément à ces droits. Etant donné que certains responsables d'entreprise peuvent manquer de connaissance à propos des syndicats et que les chaînes d'approvisionnement mondiales s'étendent désormais au-delà des frontières nationales, l'appui à la mise en place d'accords-cadres internationaux entre les sociétés transnationales et les fédérations internationales de syndicats pourrait constituer une formule intéressante.

L'expérience montre qu'il est essentiel de se pencher sur les relations acheteur/fournisseur si le cadre «Protéger, respecter, réparer» doit fournir des résultats tangibles pour les travailleurs. Au cours de ces dix dernières années, les STN, les ONG et les syndicats ont de plus en plus admis le fait que les habitudes d'achat et les relations contractuelles ont une influence sur la capacité d'un fournisseur à garantir les droits de ses employés.

Le Représentant spécial a déjà reçu des témoignages démontrant comment certaines pratiques d'embauche comme le recours répété à des contrats temporaires peuvent saper la capacité des travailleurs à exercer leurs droits fondamentaux.¹² Ici par exemple, les entreprises devraient publier des informations sur la proportion de leurs travailleurs, ainsi que ceux de la chaîne d'approvisionnement, embauchés sous contrat temporaire. La diligence raisonnable devrait inclure un examen de l'impact du recours à la sous-traitance et à des bureaux de recrutement sur les droits des travailleurs et démontrer comment les impacts préjudiciables potentiels ont été évités.

Consentement préalable libre et éclairé des peuples indigènes

La CIDSE souscrit avec force au concept de consentement préalable libre et éclairé (FPIC) pour les peuples indigènes. Ce concept a été reconnu par les conventions de l'OIT et par la Déclaration sur les droits des peuples autochtones adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies en 2007. Il appelle les parties prenantes à obtenir le consentement préalable libre et éclairé des peuples indigènes dans le cadre de projets de développement les concernant. Nombreuses sont les atteintes aux droits de l'homme signalées par nos partenaires ayant trait aux communautés indigènes et aux activités des sociétés transnationales, en particulier mais pas seulement, des sociétés pétrolières, gazières et minières. Par conséquent, dans le cadre de la responsabilité qui incombe aux entreprises de respecter les droits de l'homme, les STN doivent démontrer à travers leurs pratiques et leurs politiques qu'elles ont respecté le principe de consentement préalable libre et éclairé avant de démarrer tout projet sur les terres des communautés indigènes. Cela implique dans un premier temps l'adoption d'une politique qui soutient explicitement le consentement préalable libre et éclairé plutôt qu'une simple «consultation». Il est important de faire la liaison avec le travail du Rapporteur spécial des Nations unies chargé de la situation des droits de l'homme et des libertés fondamentales des

peuples autochtones au moment de développer cet aspect de la diligence raisonnable. Selon la CIDSE, il sera nécessaire de réfléchir à l'avenir dans quelle mesure l'obligation du consentement préalable libre et éclairé peut être effectivement et efficacement appliquée aux communautés rurales et urbaines non autochtones.

Criminalisation des protestations sociales et des défenseurs des droits de l'homme

La CIDSE est profondément préoccupée par le fait que, dans un grand nombre de cas, des personnes, des groupes d'individus et des organisations de la société civile qui défendent l'environnement et les droits de l'homme, sont harcelés politiquement et intimidés, leurs membres ainsi que des groupes cibles sont arbitrairement arrêtés, torturés voire tués, simplement parce qu'ils s'opposent, de façon pacifique, aux projets économiques de grande envergure ou exigent que les projets à réaliser soient respectueux de l'environnement et des droits des peuples directement affectés.

Dans certains cas, les auteurs sont l'État et/ou les forces privées de sécurité. Un lien direct avec des intérêts économiques est souvent difficile à prouver en détail mais le nombre de recours devant les tribunaux contre les entreprises est en augmentation. Les forces de sécurité de l'État qui écrasent les revendications sociales agissent souvent dans l'intérêt d'élites puissantes et d'entreprises nationales et transnationales influentes, encourageant un développement économique qui profite à quelques-uns seulement et nuit à beaucoup d'autres. Aux Philippines, il existe un terme pour ce type de développement qui a de graves répercussions notamment sur la population locale et pauvre et sur les peuples autochtones, pour qui le droit constitutionnel et humain au consentement préalable libre et éclairé est régulièrement bafoué. On parle d'«agression par le développement».

La CIDSE soulève cette question dans le contexte du cadre du Représentant spécial et de ses trois piliers (l'obligation de

protéger incombant à l'État, la responsabilité des entreprises en matière des droits de l'homme et l'accès à des recours), car nous sommes convaincus que la protection des défenseurs des droits de l'homme ne relève pas seulement de l'obligation de protéger qui revient à l'État; c'est un problème qui mérite et nécessite un paragraphe explicite dans le contexte de la responsabilité de la diligence raisonnable des entreprises envers les droits de l'homme.

De nombreuses entreprises, qui opèrent dans des domaines où, par exemple, les droits fonciers des peuples autochtones ou des communautés locales sont en conflit avec les intérêts économiques et les programmes de développement de l'État ou des gouvernements nationaux, devraient procéder à des analyses de risque quant à l'impact potentiel de leurs activités sur les droits de ces peuples. Elles ne devraient pas soutenir activement, tirer parti ou encore demeurer indifférentes face à la criminalisation des protestations sociales. Sur le court terme, la reconnaissance voire le soutien à l'oppression par la violence des revendications pacifiques peut représenter une solution de facilité pour l'entreprise et servir ses intérêts économiques. Cependant, à long terme, les victimes et l'entreprise elle-même en feront les frais. Ces coûts potentiels sont mis en évidence dans le rapport du Représentant spécial daté avril 2010.¹³

En plus de ces arguments utilitaires en faveur du «business case», la CIDSE, en tant que réseau d'agences de développement catholiques, souhaite insister sur les arguments moraux, non moins importants, dans le cadre du respect des droits de l'homme qui incombe aux entreprises. La doctrine sociale de l'Église indique que les entreprises doivent bien sûr créer des bénéfices mais que le profit n'est pas une fin en soi. Les activités des entreprises doivent être ancrées dans des valeurs plus larges et servir le bien commun. Les droits de l'homme, qui comprennent la sécurité et la santé physique et mentale des personnes, et le droit des pays et des peuples pauvres à accéder au développement, s'inscrivent certainement dans un tel système de valeurs.



Exemples

Criminalisation des protestations sociales – un problème systémique

Le 9 mars 2009, le défenseur de l'environnement et des droits de l'homme, Eliezer (Boy) Billanes a été abattu en pleine journée sur la place du marché de la ville de Koronadal, Mindanao, **Philippines**. Billanes avait 46 ans, il était marié et père de trois enfants. Il travaillait pour une organisation aux Philippines, partenaire d'un membre de la CIDSE. On peut supposer, à raison, que son assassinat est étroitement lié à son organisation et aux critiques émises à propos d'un projet de mines d'or et de cuivre de grande envergure à Tampakan, Mindanao. Le projet en est encore au stade de développement. Avant de se faire tuer, Billanes avaient reçu des menaces de mort et il vivait dans la peur d'une intervention violente des militaires. Une enquête complète et indépendante du meurtre n'a pas encore été réalisée.

Le Keonjhar Integrated Rural Development & Training Institute (KIRDTI), autre organisation partenaire de la CIDSE, basée à Orissa en **Inde**, doit faire face à d'incessantes menaces et persécutions. KIRDTI travaille depuis 1989 dans le district de Keonjhar, État d'Orissa, à l'est de l'Inde, où elle défend les communautés indigènes *Adivasis* et renforce leurs capacités à faire valoir leurs droits. Une combinaison d'intérêts économiques puissants de l'État et des gouvernements nationaux, des sociétés transnationales ainsi que des groupes d'opposition armés maoïstes a déclenché des vagues de conflits et de violence à Orissa contre les droits fonciers de la population *Adivasi*. Ceux qui défendent de manière pacifique et plaident en faveur de leurs droits sont souvent la cible de groupes armés et sont faussement accusés d'appartenir à un groupe terroriste. Les employés du KIRDTI ont été frappés, arrêtés arbitrairement et contraints à apporter de faux témoignages. Certains ont été menacés de torture s'ils ne reconnaissaient pas les allégations mises en avant par la police. D'autres ont été torturés ou contraints de fuir la région. Pratiquement tout le personnel du KIRDTI a été harcelé. Par conséquent, le travail important que réalise cette organisation aux côtés des populations défavorisées dans la région a été sérieusement entravé.

Au **Salvador** en juillet 2007, plusieurs centaines de personnes se préparant à participer à un forum critiquant la privatisation de la distribution de l'eau dans la petite ville de Suchitoto furent accusées de bloquer la route et furent attaquées par les forces de l'ordre à coups de balles en caoutchouc et de gaz lacrymogène. Treize personnes furent arrêtées et poursuivies, initialement, pour désordre de l'ordre public mais, plus tard, le procureur transforma l'accusation en «acte terroriste» se référant au décret 108: «La loi spéciale contre les actes de terrorisme» promulguée en 2006.

Au **Pérou**, durant la présidence d'Alan Garcia, de 2005 à 2010, le nombre de conflits sociaux officiellement relevés est passé de 8 à 300. La plupart de ces conflits sont des conflits environnementaux soulevés dans le contexte des projets miniers de grande envergure, des conflits relatifs aux droits fonciers ou encore des conflits issus du mépris du consentement préalable libre et éclairé des peuples indigènes. Le gouvernement péruvien a réagi en durcissant les lois et les décrets et en criminalisant les protestations sociales. Les entreprises privées ont été également accusées d'intimider et d'harceler les organisations de la société civile et leurs membres. Par exemple, des actions en justice ont été menées contre l'entreprise privée de sécurité Forza pour avoir mis des téléphones sur écoute et contrôlé la vie des membres de l'ONG Grufides 24h/24 durant des mois. L'opération de surveillance a été réalisée sous un nom de code: «Opération Diabolo.» Grufides avait critiqué à maintes reprises les activités menées dans la mine de Yanacocha dans la région de Cajamarca.

Bien d'autres cas de criminalisation des protestations sociales et de persécution des défenseurs de l'environnement et des droits de l'homme peuvent être rapportés dans d'autres pays. Les exemples donnés ne sont pas des cas isolés mais des exemples concrets d'un problème structurel et systémique qui doit être abordé à un niveau fondamental.

Les entreprises doivent être capables de démontrer comment elles ont évalué et pris des mesures pour éviter ces risques dans le cadre de leur diligence raisonnable. Étant donné qu'il s'agit d'une question transversale, la criminalisation des protestations sociales doit également être abordée dans les recommandations spécifiques relatives aux deux autres piliers, à savoir l'obligation qui incombe à l'État de protéger et l'accès à des recours. Le Représentant spécial doit s'assurer que les recommandations relatives à l'obligation pour l'État de protéger les droits de l'homme tiennent compte de la malheureuse réalité des situations où le gouvernement lui-même est impliqué dans les détentions arbitraires et dans le manque de diligence. La traduction opérationnelle du cadre doit étudier le moyen d'éviter que la loi nationale ne soit utilisée pour criminaliser les manifestants, à travers de fausses accusations par exemple, et veiller à ce qu'elle n'accuse les individus de délits qu'ils n'ont pas commis. Dans ce cas, la CIDSE pense que la mise au point d'un mécanisme solide ayant des pouvoirs d'investigation au niveau international pourrait contribuer à renforcer la capacité des systèmes judiciaires locaux et nationaux du pays.

Sanction effective en cas d'infraction aux principes directeurs

Il existe déjà une pléthore d'initiatives industrielles et multipartites dans différents secteurs et pays en ce qui concerne la responsabilité sociale des entreprises (RSE). Selon l'expérience de la CIDSE, bien que ces initiatives puissent apporter des améliorations et une connaissance pratique, elles n'ont pas engendré les améliorations systématiques nécessaires à la question des droits de l'homme et des entreprises.

Souvent, les progrès ne sont pas évalués de façon indépendante et les entreprises à la traîne peuvent abandonner en cours de route ou choisir dès le départ de ne pas s'engager. Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales existent depuis maintenant dix ans. Cependant, il n'existe aucune sanction réelle pour les entreprises qui enfreignent ces principes. Le Représentant spécial a accordé un poids considérable au principe de diligence raisonnable dans la traduction opérationnelle de son cadre d'action, par conséquent il se doit de clarifier le devenir des entreprises qui ne respectent pas les conditions minimales de la diligence raisonnable.

} Le profit n'est pas une fin en soi; les activités des entreprises doivent être ancrées dans des valeurs plus larges et servir le bien commun



3. Approches innovantes pour **l'accès à la justice**

«**Naming and shaming**» (désigner et faire honte) versus «**Knowing and showing**» (connaître et montrer)

Prévenir la violation des droits de l'homme dans le contexte des entreprises est l'un des objectifs prioritaires de la tâche du Représentant spécial. Cet objectif est implicite dans les trois piliers du cadre d'action «Protéger, respecter et réparer». Dans ce contexte, le Représentant spécial recommande également que les entreprises passent du modèle de «désigner et faire honte» au modèle de «connaître et montrer»:

«La diligence raisonnable des droits de l'homme peut changer la donne des entreprises qui passeraient de l'approche «désigner et faire honte» à l'approche «connaître et montrer». «Désigner et faire honte» est la réponse des parties prenantes externes face aux entreprises qui échouent dans le respect des droits de l'homme. «Connaître et montrer» se réfère à l'assimilation de ce respect par les entreprises elles-mêmes à travers la diligence raisonnable des droits de l'homme.»¹⁴

Bien que la CIDSE soit d'accord avec cette conclusion, nous pensons qu'il est également important de souligner le rôle des ONG et autres organisations en ce qui concerne le modèle «désigner et faire honte» quand les droits de l'homme sont bafoués ou sur le point de l'être. Il est essentiel de trouver un juste équilibre, en reconnaissant l'inégalité des rapports de force en termes de pouvoir et de ressources des grandes entreprises (transnationales ou nationales) face aux victimes d'abus des droits humains. Il serait également trop facile d'insister uniquement sur le modèle «connaître et montrer» en l'interprétant comme une invitation lancée aux départements des relations publiques des grandes entreprises. À long terme, cela pourrait discréditer les

tentatives sérieuses de mise en place, de façon honnête et transparente, d'une procédure de diligence raisonnable de la part d'autres entreprises.

La CIDSE est convaincue que le moyen le plus efficace de mettre fin à l'impunité qui accompagne trop fréquemment les atteintes aux droits de l'homme commises par les entreprises est de renforcer les capacités des victimes d'abus. Afin d'éviter toute interprétation erronée, la CIDSE recommande que le Représentant spécial insiste également sur la légitimité, l'importance et le rôle positif du modèle «désigner et faire honte» quand il s'agit de redresser des torts. Ce modèle peut à la fois vivement encourager à améliorer les politiques et les pratiques des entreprises eu égard aux droits de l'homme et avoir un effet positif sur d'autres entreprises. Cependant, bien qu'utiles, les deux approches «désigner et faire honte» et «connaître et montrer» n'ont qu'une portée limitée; en tant que stratégies, elles ne suffisent pas à aborder de manière adéquate le problème important des violations des droits de l'homme commises par les entreprises.

Inversion de la charge de la preuve comme prévention

Selon la CIDSE, le rapport final du Représentant spécial doit considérer la recommandation d'**inverser la charge de la preuve** avancée par SALIGAN, organisation partenaire basée aux Philippines, lors d'une déclaration orale à l'occasion de la consultation organisée par le bureau du Haut Commissariat aux droits de l'homme (HCDH) en octobre 2009.

À l'heure actuelle, la loi demande généralement aux victimes de violations des droits humains par une entreprise de prouver que la violation en question a été provoquée par un acte déterminé de ladite entreprise. Par exemple, si les habitants du delta du

Niger souffrent de problèmes respiratoires ou de maladies de peau provoqués par la contamination des rivières à cause du déversement des hydrocarbures ou par le brûlage des gaz, ils doivent prouver que leurs troubles, et par conséquent la violation de leur droit à la santé, sont dus aux substances nocives qui ont été libérées dans l'eau, le sol ou dans l'air par une entreprise déterminée. Il en va de même par exemple pour des communautés rurales aux Philippines souffrant de graves problèmes de santé à cause de la pulvérisation de pesticides sur les plantations de bananes adjacentes à leurs maisons et jardins. Conséquence : les gens souffrent de maladies de peau et autres problèmes de santé; les aliments qu'ils cultivent dans leur jardin et sur leurs petits lopins de terre sont contaminés, tout comme les rivières et ruisseaux, affectant ainsi leur droit à la santé, à une nourriture saine et à l'eau potable.

Pour les communautés pauvres, rassembler des preuves en vue de poursuites judiciaires n'est pas une tâche aisée. Les gens qui vivent dans de tels villages ruraux n'ont peut-être pas accès aux services de santé. La plupart du temps, ils n'ont pas les moyens de payer un médecin ou de se rendre à l'hôpital pour se faire soigner, et encore moins d'examiner la cause de leurs troubles dans le but de prouver qu'ils ont été provoqués par une substance déterminée présente dans les pesticides utilisés par l'entreprise ou qu'ils sont dus aux déversements d'hydrocarbures ou encore au brûlage des gaz. Néanmoins, c'est exactement ce que les victimes de tels abus doivent faire (en général contraintes par la loi). Par ailleurs, selon le système en place pour le moment, de telles violations des droits de l'homme restent au centre des discussions et des réparations ne sont (éventuellement) obtenues qu'une fois que le mal a été fait.

En ayant recours à des moyens relativement simples, on peut, et on doit, changer les choses. Par le biais d'une ordonnance administrative – qui pourrait être décidée par les autorités locales ou régionales – la charge de la preuve peut et, en fait, devrait être inversée. L'autorité respective pourrait émettre une ordonnance de protection destinée à interdire certaines activités

d'entreprises dans une zone/région en raison de leur impact négatif possible sur la population locale.

Une entreprise qui désirerait s'implanter dans la zone ou la région où l'ordonnance de protection a été émise devrait présenter un rapport sur l'impact de ses activités sur l'environnement et sur les droits de l'homme prouvant que les activités prévues n'ont aucune incidence négative sur la population (ni sur la faune et la flore). Si l'entreprise est capable de le prouver, elle pourrait obtenir une dérogation. Cette exigence viendrait s'ajouter à l'obligation qui lui est faite d'obtenir le consentement préalable libre et éclairé des communautés locales indigènes (et/ou non indigènes).

En avril 2010, la Cour suprême des Philippines a promulgué de nouvelles règles de procédure pour tous les cas d'atteintes aux lois environnementales. L'inversion de la charge de la preuve apparaît dans certaines clauses. Par exemple, l'adoption du principe de précaution dans l'appréciation de la preuve (des mesures doivent être prises pour éviter que des activités humaines ne représentent des dommages irréversibles). Un deuxième exemple est la possibilité d'avoir accès à un recours juridique («Writ of *Kalikasan*») pour les dommages environnementaux qui compromettent la vie, la santé et la propriété des personnes dans deux ou plusieurs villes. La procédure d'assignation en justice est assouplie permettant aux organisations de la société civile d'introduire une requête au nom des personnes pour qui le droit constitutionnel à un environnement sain est bafoué et d'être d'exemptées des frais d'enregistrement.

La CIDSE demande au Représentant spécial de considérer dans son rapport final le soutien à l'inversion de la preuve dans des circonstances bien précises. Non seulement, cela aiderait les victimes d'abus mais ce serait aussi un instrument puissant pour empêcher les atteintes aux droits de l'homme de se produire – en plus d'éviter de longues demandes de réparation aux entreprises.



Une telle approche est totalement concevable, comme l'atteste le règlement de l'Union européenne sur l'Enregistrement, l'évaluation, l'autorisation et les restrictions des produits chimiques (REACH, en anglais), en vigueur depuis juin 2007.

Alors qu'auparavant les produits chimiques étaient interdits uniquement si on réussissait à prouver qu'ils étaient dangereux, REACH exige aux industries de prouver l'innocuité pour l'homme et l'environnement des substances utilisées avant de pouvoir commercialiser leurs produits dans l'Union européenne.

4. Convenir d'un **mécanisme de suivi efficace** et le doter de ressources

Nous avons parcouru un long chemin depuis le début du mandat du Représentant spécial. Nous ne devons pas perdre la dynamique qui a été créée. C'est la raison pour laquelle nous avons besoin d'une procédure de suivi précise.

Concernant le suivi une fois que son mandat aura expiré, le Représentant spécial mentionne dans son rapport le besoin d'une «*fonction consultative et de renforcement des capacités*»¹⁵, ancrée au sein des Nations unies, afin de garantir la continuité de son travail.

La CIDSE se félicite des efforts à aborder la question de l'après-2011 à ce stade précoce et défend l'idée d'un vrai mécanisme de suivi. Cependant, nous pensons qu'un mécanisme de suivi qui se limiterait à une seule fonction consultative et de renforcement des capacités n'est pas à la hauteur des conclusions de portée considérable du travail du Représentant spécial et de l'importance du cadre et des trois piliers reconnus par les Nations unies.

Les activités consultatives et le renforcement des capacités sont des éléments essentiels dans toute procédure de suivi. Ils doivent en priorité offrir l'expertise et les ressources nécessaires aux acteurs, y compris à la société civile et aux gouvernements nationaux et locaux, qui sans quoi se trouveraient désavantagés lors des négociations

avec les sociétés transnationales. Mais afin de s'assurer que les États remplissent leur devoir de protection, que les entreprises appliquent la diligence raisonnable des droits de l'homme et que les individus et les communautés aient accès à des recours efficaces, des éléments complémentaires sont nécessaires.

Par conséquent, la CIDSE suggère, en plus de fonctions consultatives et de renforcement des capacités, une fonction au sein des Nations unies

} doublée d'un pouvoir d'investigation et de suivi. Le mécanisme de suivi doit être en mesure d'analyser des cas précis, d'entreprendre ses propres enquêtes, de se rendre sur le terrain et de suivre les performances des entreprises et des États.

} capable de recevoir des plaintes contre les États et contre les entreprises individuelles de la part des victimes d'abus des droits humains et de proposer des recours. Le mécanisme de suivi doit englober un mécanisme de réclamations qui étudierait les plaintes et permettrait aux victimes et/ou à leurs représentants de se pourvoir en justice. Le mécanisme de suivi doit pouvoir décider et convenir des recours et s'assurer qu'ils ont été mis en place.

] doublée d'un pouvoir de recommandations aux États et aux entreprises, capable d'examiner l'application de ces recommandations et d'en faire régulièrement le rapport au Conseil des droits de l'homme.

] mandatée pour poursuivre le débat sur la traduction opérationnelle du cadre. Le mécanisme de suivi doit pouvoir poursuivre l'élaboration des trois piliers du cadre. Certains représentants d'États, comme l'Afrique du Sud, se sont déclarés prêts à travailler vers un cadre global normatif. Compte tenu de l'expérience accumulée et de l'évaluation du mécanisme, d'autres recommandations et normes pourraient être développées.

Cela va sans dire qu'un mécanisme de suivi nécessite des moyens suffisants pour être efficace. Comme l'a exposé le Représentant spécial, le soutien adéquat du Bureau du Haut Commissariat aux droits de l'homme est essentiel.

Par ailleurs, il est crucial d'établir un mécanisme de suivi fort et indépendant.

Lors d'une réunion parallèle qui s'est tenue le 1^{er} juin 2010, le Représentant spécial a indiqué qu'il allait rédiger un document avec des options concernant la procédure de suivi qu'il présentera au Conseil des droits de l'homme en 2011, accompagné de son rapport final.

La CIDSE partage totalement l'option d'un nouveau mandat pour une Procédure spéciale – rapporteur spécial ou groupe de travail – afin de mettre en œuvre toutes les tâches que le mécanisme se doit de respecter pour un suivi efficace.

Sans un suivi solide, nous courons le risque de perdre ce que nous avons acquis jusqu'à maintenant et de ne plus progresser. Il nous reste encore beaucoup de chemin à parcourir pour atteindre notre objectif qui est de réduire de façon substantielle les cas de violation des droits de l'homme par les entreprises.

Références

- 1 Pour les deux premières communications écrites datées de février 2008 et d'octobre 2009, voir: http://www.cidse.org/Area_of_work/BusinessAndHumanRights/?id=52.
- 2 Business and Human Rights: Further steps toward the operationalization of the "Protect, Respect and Remedy" framework, A/HRC/14/27, avril 2010.
- 3 Ibid. paragr. 16.
- 4 Ibid. paragr. 18.
- 5 Ibid. paragr. 79.
- 6 Ibid. paragr. 83.
- 7 Resolution 8/7 of the HRC: Mandate to the SRSG, juin 2008, paragr. 4a.
- 8 A/HRC/14/27, avril 2010, p.5.
- 9 <http://corporate-responsibility.org/ftse100-company-reports-reveal-inadequacy-of-companies-act/>.
- 10 FMI (2005) 'Guide on Resource Revenue Transparency'.
- 11 A/HRC/14/27, avril 2010, p.17.
- 12 Voir par exemple: 'International Metalworkers' Federation submission to the UN Special Representative of the Secretary General for Business and Human Rights', mai 2010.
- 13 Voir A/HRC/14/27, avril 2010, p.15, en particulier paragr. 71.
- 14 Voir A/HRC/14/27, avril 2010, p.16, paragr. 80.
- 15 Voir A/HRC/14/27, avril 2010, paragr. 126.

Membres de la CIDSE



Autriche



Belgique



Belgique



Canada



Angleterre et
Pays de Galles



France



Allemagne



Irlande



Italie



Luxembourg



Pays-Bas



Portugal



Ecosse



Espagne



Suisse



Etats-Unis

La CIDSE est une alliance internationale d'organisations de développement catholiques. Ses membres s'efforcent d'éradiquer la pauvreté et d'instaurer la justice dans le monde selon une stratégie qui leur est commune. Les actions de plaidoyer de la CIDSE couvrent les domaines suivants: la gouvernance mondiale; les ressources allouées au développement; la justice climatique; l'alimentation, l'agriculture et le commerce durable ainsi que les entreprises et les droits humains.