CONCLUSION

Comme l'illustrent les différentes sections de ce guide, le choix des mécanismes à disposition des victimes de violations impliquant des entreprises est varié. Les victimes peuvent invoquer la responsabilité des États devant le système international de protection des droits de l'Homme, la responsabilité des entreprises devant les tribunaux nationaux, en passant par les processus de médiation avec les ombudsmen ou les Points de contact nationaux. Néanmoins, la vraie question demeure : ces mécanismes sont-ils vraiment en mesure de rendre justice aux victimes ? Assurent-ils le droit des victimes à un recours effectif ? Offrent-ils une sanction adéquate qui favorise le changement de comportement des entreprises et aide à prévenir de futures violations ?

Si ce guide met en lumière les voies qui peuvent être empruntées, il rappelle également qu'à ce jour, aucun des mécanismes existants ne permet de garantir pleinement aux victimes leur droit à un recours effectif.

Partie intégrante du droit international des droits de l'Homme, le droit à un recours effectif implique à la fois une dimension de procédure et de fond. En d'autres termes, les victimes ont non seulement un droit à avoir accès à la justice, mais elles ont également droit à des mesures de réparation. Ces dernières peuvent prendre différentes formes telles que la restitution, la réhabilitation, l'indemnisation, la satisfaction et / ou la garantie de non-répétition de l'infraction.

Comme évoqué dans la section traitant de la responsabilité extraterritoriale civile et pénale, les obstacles rencontrés par les victimes et leurs représentants légaux cherchant à engager la responsabilité des entreprises pour leurs actes et à invoquer les obligations extraterritoriales des États, sont nombreux, complexes et ne doivent pas être sous-estimés. Des actes juridiques tels que l'*Alien Tort Claims Act* ou la directive de l'UE 44/2001 fournissent en effet des opportunités pour engager une procédure judiciaire en vue d'obtenir des sanctions civiles ou pénales pour les dommages causés par ou avec la complicité des entreprises. Néanmoins, ce n'est pas la panacée.

Simplement obtenir qu'un juge accepte d'examiner une affaire (forum non conveniens) peut prendre des années de litige pendant lesquelles les avocats ont à traiter avec des juges réticents, et les probabilités de les voir prononcer un non-lieu sont élevées. D'autres obstacles juridiques tels que prouver l'implication de la société mère dans le comportement de sa filiale (la « levée du voile corporatif ») exigent un accès à l'information que les avocats n'ont souvent pas et qui demeure entravé

par des stratégies juridiques que les sociétés utilisent pour exclure leur responsabilité. En outre, les obstacles économiques causés par l'inégalité de moyens entre les parties demeurent l'une des difficultés – sinon la plus – importante. D'une part, les entreprises ne vont pas hésiter à investir des millions de dollars dans le conseil juridique et à utiliser toutes les stratégies possibles pour discréditer les experts, les témoins et même les juges, surtout si l'affaire est susceptible de créer un précédent. D'autre part, les personnes touchées sont souvent marginalisées, vulnérables et bénéficient de très peu de moyens financiers. Les représentants légaux prêts à les représenter avec tous les risques que cela comporte (risques pour leur sécurité physique, risque de faillite) sont difficiles à trouver. Le fait que sous certaines juridictions, les victimes peuvent avoir à supporter les frais d'un procès si elles perdent l'affaire, représente certainement un obstacle insurmontable. Finalement, les poursuites judiciaires contre les sociétés se concluent très souvent par des accords transactionnels qui, d'un point de vue des droits de l'Homme, sont questionnables et entravent le développement d'une jurisprudence qui s'avère nécessaire.

En ce qui concerne les mécanismes non judiciaires et de nature volontaire, leur accès est sans aucun doute plus facile que celui des mécanismes judiciaires. Ceux-ci sont néanmoins souvent caractérisés par de longues procédures et ont également tendance à présenter des défauts inhérents à leur structure qui les empêchent d'offrir une réparation adéquate.

Les mécanismes intergouvernementaux quasi-judiciaires mis en place par l'Organisation internationale du Travail, les Nations Unies ou les systèmes de protection régionaux sont à la fois légitimes et compétents pour traiter toute une gamme de problèmes complexes liés aux droits de l'Homme. Ils peuvent, dans certains cas, représenter le seul mécanisme vers lequel les victimes en quête de justice peuvent se tourner. Or, les ressources financières dont ces organismes disposent demeurent extrêmement limitées. A ce manque de ressources humaines et financières, s'ajoute un manque de pouvoir leur permettant de s'assurer de la mise en oeuvre de leurs décisions et recommandations. À ce jour et en l'absence d'un instrument juridiquement contraignant qui traite spécifiquement des questions de droits de l'Homme et des entreprises, ces mécanismes demeurent mal équipés pour mettre en cause directement la responsabilité des acteurs non étatiques.

De leur côté, les mécanismes de médiation suscitent actuellement beaucoup d'attention. La révision récente des lignes directrices de l'OCDE introduit un langage plus ferme sur les droits de l'Homme (y compris en ce qui a trait à la chaîne d'approvisionnement) et peut conduire à des réformes vers plus d'indépendance et d'efficacité des points de contact nationaux. Cependant, si ceux-ci deviennent plus efficaces, ils ne seront toujours pas en mesure de faire appliquer leurs décisions. Le point de vue des victimes doit guider l'amélioration des mécanismes de médiation. Quant aux institutions nationales des droits de l'Homme (INDH), nous assistons à un regain d'intérêt de leur part de considérer l'examen de cas de violations impli-

quant des entreprises comme faisant partie de leur mandat. Un tel développement pourrait servir à renforcer le travail des organes des traités ainsi que des procédures spéciales des Nations unies, et à clarifier davantage les responsabilités respectives des États et des entreprises. Les INDH font toutefois face aux mêmes obstacles que les mécanismes intergouvernementaux et la plupart d'entre elles ne sont à l'heure actuelle toujours pas investies du mandat de recevoir des requêtes individuelles sur ces questions.

Pour leur part, les mécanismes des institutions financières telles que le Panel d'inspection de la Banque mondiale et les mécanismes de plaintes mis sur pied par les banques régionales de développement peuvent éventuellement représenter des alternatives intéressantes pour les victimes affectées par les méga-projets financés par ces institutions. Dans ce cas, l'accès aux mécanismes de plainte se révèle être entravé non pas par des exigences procédurales élevées, mais plutôt parce qu'ils restent encore largement méconnus des groupes qui pourraient les saisir. En outre, ces mécanismes font face à d'importantes critiques dû au manque apparent de bonne foi de ces institutions (notamment caractérisé par le manque de ressources allouées au fonctionnement des mécanismes de plaintes ainsi que le manque d'expertise) et à leur incapacité ou leur refus à considérer les dommages indirects et à long terme causés par les projets qu'ils financent. L'accès à l'information, une sensibilisation et un suivi des plans d'actions correctifs restent des domaines où des améliorations critiques sont nécessaires. De fait et en raison notamment de la pression publique, la plupart de ces mécanismes procède actuellement à la révision de leurs mécanismes de plaintes. Les groupes intéressés devraient profiter de ces occasions pour réclamer une plus grande responsabilisation de ces institutions. En ce qui concerne les banques privées, les moyens d'influence de la société civile restent très faibles et limités aux banques qui ont accepté les Principes d'Equateur.

Enfin, les initiatives mises en place volontairement par les États et les entreprises présentent un potentiel prometteur pour contribuer à la prévention de violations futures de par le fait qu'elles peuvent contribuer à changer le comportement des entreprises et à répondre à certains des dilemmes rencontrés par les entreprises, en particulier concernant les situations de conflit ou encore les pratiques d'achat et les politiques d'approvisionnement. Toutefois, elles restent limitées dans leur portée et, si elles ne sont pas associées à des incitations juridiques et à des réformes structurelles au niveau de l'État, elles risquent de ne conduire qu'à des résultats à court terme.

Finalement, le scénario décrit dans le présent guide porte sur des violations des droits de l'Homme causées directement ou indirectement par les activités des sociétés multinationales, pour la plupart basées dans les pays de l'OCDE et opérant dans des pays en développement. Or, les acteurs économiques des pays émergents jouent un rôle de plus en plus important sur la scène économique mondiale, que ce soit à travers des entreprises étatiques ou des multinationales fortement implantées dans

les pays en développement, notamment dans les secteurs industriels sensibles tels l'industrie extractive ou le développement des infrastructures. Cela représente un défi de taille pour les individus en quête de justice, en particulier lorsque les deux États – d'origine et hôte – sont de connivence avec l'entreprise. Cela soulève de graves préoccupations quant à la capacité (ou plutôt l'incapacité) des mécanismes de recours actuels de répondre au droit des victimes à un recours effectif et vient renforcer la nécessité de disposer de mécanismes universels adéquats afin que tous les acteurs économiques puissent être tenus responsables de leurs actes.

À l'heure actuelle, le processus qui se déroule au sein des Nations unies entend se pencher sur certaines de ces questions. Le résultat du travail de John Ruggie, ancien Représentant spécial du Secrétaire général des Nations unies chargé de la question des droits de l'Homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, – dont le rapport final en juin 2011 se présente sous la forme de Principes directeurs – qui a joué un rôle crucial en réunissant toutes les parties prenantes autour de la même table, demeure néanmoins incertain. Tout au long de son mandat, le Représentant spécial de l'ONU a maintes fois insisté sur la nécessité d'adopter une approche pragmatique vis-à-vis des enjeux de droits humains impliquant les entreprises. À notre avis, une telle approche signifie aller au-delà de Principes directeurs.

D'une part, une approche pragmatique signifie reconnaître les difficultés pratiques que rencontrent les entreprises pour assurer le respect des droits de l'Homme et des normes environnementales dans la conduite de leurs opérations. D'autre part, cela signifie aussi et surtout, admettre l'état actuel des choses et le fait que les victimes rencontrent d'énormes difficultés dans l'accès à la justice et l'obtention de réparations pour les dommages subis ; c'est également reconnaître les tensions inhérentes à la recherche du profit et au respect des droits de l'Homme ; enfin, c'est admettre que les lacunes de gouvernance sont et resteront sans doute, une réalité dans la plupart des cas.

Face à une telle situation et en l'absence de sanctions juridiques efficaces, les victimes et les ONG ont dû trouver d'autres moyens pour revendiquer leurs droits, telle la mise en place de leur propre « tribunal des peuples ». En étant à la fois juge et partie, les victimes envoient un message fort et symbolique qui souligne l'absence de justice lorsqu'il s'agit de protéger les individus contre des violations impliquant des entreprises, et l'urgence pour la communauté internationale d'agir.

Diverses propositions ont été faites suggérant la création d'un tribunal international ayant compétence pour juger des crimes commis par les entreprises. D'autres ont suggéré la modification du Statut de Rome de la Cour pénale internationale en vue d'incorporer dans les crimes relevant de la compétence de la Cour les crimes commis par des personnes morales. D'autres insistent sur la nécessité – au minimum –, d'appliquer les dispositions actuelles du Statut de Rome à des personnes physiques soupçonnées de crimes de complicité commis au nom d'une entreprise. Diverses

ONG soulignent la nécessité de créer, en attendant, un mécanisme au sein des Nations unies pour poursuivre l'opérationnalisation du cadre « Protéger, Respecter et Remedier » proposé par John Ruggie et qui aurait entre autres, la capacité de recevoir et d'examiner des requêtes émanant de victimes de violations présumées. Un tel mécanisme semble essentiel pour contribuer à la fois à réduire l'écart de responsabilité et permettre – par l'examen de cas – le développement d'une interprétation normative et d'une jurisprudence qui permettrait aux Etats et aux entreprises de mieux comprendre la portée de leurs responsabilités respectives.

Bien que le mandat du nouveau groupe de travail des Nations Unies sur les entreprises et les droits de l'Homme, créé en juin 2011, n'inclue pas l'examen de communications individuelles, il est à espérer que le nouveau mécanisme permettra aux États et entreprises de mieux comprendre la portée de leurs responsabilités respectives et que ses travaux contribueront à l'amélioration de l'accès à la justice pour les victimes, il serait souhaitable de faire évoluer son mandat pour qu'il puisse à l'avenir recevoir des communications individuelles.

De telles aspirations ne sont pas idéalistes : au contraire, il s'agit de revendications légitimes fondées sur la réalité. Elles représentent des demandes crédibles qui s'inscrivent en complémentarité des réformes en cours ou envisagées quant au recours direct à la compétence extraterritoriale des Etats. En outre, elles se rapportent à des mesures juridiques et politiques domestiques qui ont une portée extraterritoriale et qui touchent différents domaines tels la lutte contre la corruption, le droit des valeurs mobilières et le droit de l'environnement. Il s'agit de propositions qui s'inscrivent en réaction aux défis posés par la mondialisation économique et aux préjudices que subissent les victimes. Ce guide doit être considéré comme un outil visant à alimenter les discussions existant autour de ces propositions. Il est destiné à servir de base aux victimes pour faire valoir leurs droits et obtenir réparation.

Le portrait d'ensemble que dépeint ce guide n'est au final, pas très optimiste pour les victimes. Il représente néanmoins un appel à l'action. Comme l'a justement évoqué Olivier De Schutter, il s'agit d'une invitation à destination des personnes affectées, à utiliser ces mécanismes afin de les rendre plus effectifs et d'obtenir des résultats. C'est aussi un appel visant à encourager les ONG environnementales, les défenseurs des droits de l'Homme, les militants sociaux, les syndicalistes, les avocats intéressés par la défense des intérêts publics et/ou qui travaillent bénévolement tant dans les pays du Nord que du Sud, à travailler main dans la main, dans le meilleur intérêt des victimes, afin de ne pas seulement remettre en cause le paradigme actuel, mais d'être des acteurs de changement.

GLOSSAIRE

ACE ..... Agence de crédit à l'exportation
ACE ..... Agence de crédit à l'exportation
ACI ..... Accords-cadres internationaux
AMGI / MIGA ..... Agence multilatérale de garantie des investissements
ATCA ..... Alien Tort Claim Act
BAD ..... Banque asiatique de développement
BAfD ..... Banque africaine de développement
BEI ..... Banque européenne d'investissement
BERD ..... Banque européenne pour la reconstruction et le développement
BIAC ..... Comité consultatif économique et industriel
BID ..... Banque interaméricaine de développement
BIRD ..... Banque internationale pour la reconstruction et le développement
BIT ..... Bureau international du travail
BM ..... Banque mondiale
CADBE ..... Charte Africaine sur les droits et le bien-être de l'enfant
CADHP ..... Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples
CAfDHP ..... Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples
CAO ..... Conseiller-médiateur de la SFI/IFC (Compliance Advisor Ombudsman)
CAT ..... Convention contre la torture et autres traitements cruels, inhumains ou dégradants
CCPR ..... Comité sur les droits civils et politiques
CDPH ..... Convention/ Comité pour les droits des personnes handicapées
CE ..... Communautés européennes
CEAE ..... Communauté des Etats d'Afrique de l'est
CEDAW ..... Convention/Comité pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes
CEDEAO ..... Communauté économique des états d'Afrique de l'Ouest
CEDH ..... Cour européenne des droits de l'Homme
CEDS ..... Comité européen des droits sociaux
CEEAC ..... Communauté économique des États de l'Afrique Centrale
CEN-SAD ..... Communauté des états sahélo-sahariens
CER ..... Communautés économiques régionales
CERD ..... Comité pour l'élimination de la discrimination raciale
CES ..... Confédération européenne des syndicats
CI ..... Comité d'investissement
CIDH ..... Commission interaméricaine des droits de l'Homme
CIJ ..... Cour Internationale de Justice
CIME ..... Comité de l'investissement international et des entreprises multinationales (OCDE)

CIRDI ..... Centre international pour le règlement des différends liés aux investissements
CISL ..... Confédération internationale des syndicats libres
CJCE ..... Cour de justice des communautés européennes
CMIT ..... Comité des mouvements des capitaux et des transactions invisibles
CMW ..... Comité sur les travailleurs migrants
CoE ..... Conseil de l'Europe
COFACE ..... Compagnie française d'assurance pour le commerce extérieur
COMESA ..... Marché commun de l'Afrique orientale et australe
Comité DESC/CESCR ... Comité des droits économiques, sociaux et culturels
COP ..... Communication sur le progrès
Cour IDH ..... Cour interaméricaine des droits de l'Homme
CRC ..... Comité des droits de l'enfant/ Convention relative aux droits de l'enfant
CRP ..... Comité de contrôle de conformité de la BAD (Compliance Review Panel)
CSE ..... Charte sociale européenne
CRMU ..... Unité de la Vérification de la conformité et de la Médiation du Groupe de la BafD (Compliance Review and Mediation Unit)
DUDH ..... Déclaration universelle des droits de l'Homme
ECGD ..... Agence de crédit à l'exportation du Royaume-Uni (Export Credit Guarantee Department)
ECOSOC ..... Conseil économique et social
EDC ..... Exportation et Développement Canada
EFPI ..... Etablissements financiers qui appliquent les Principes d'Equateur
EMN ..... Entreprises multinationales
EPU ..... Examen périodique universel
ESG ..... Questions environnementales, sociales et de gouvernance
ETI ..... Initiative de commerce responsable (Ethical Trading Initiative)
FIDH ..... Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme
FIOM ..... Fédération syndicale internationale des organisations de travailleurs de la métallurgie
FLA ..... Fair Labour Association
FLO ..... Fair Trade Labeling Organization
FMI ..... Fonds monétaire international
FSIA ..... Foreign Sovereignty Immunities Act
FTCA ..... Federal Tort Claim Act
FWF ..... Fair Wear Foundation
GONGO(s) ..... ONG gouvernementale(s)
GRI ..... Global Reporting Initiative
HCNUDH/ HCDH ..... Haut commissariat des Nations unies aux droits de l'Homme
HRC ..... Conseil des droits de l'Homme
ICERD ..... Convention internationale pour l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale
ICMM ..... Conseil international des mines et métaux
IDA ..... Association internationale pour le développement

IFI ..... Institution financière internationale
ISO ..... Organisation internationale de normalisation
ISR ..... Investissement socialement responsable
ITIE ..... Initiative de transparence des industries extractives
MICI ..... Mécanisme indépendant de consultation et d'investigation de la BID
NEPAD ..... Nouveau Partenariat pour le Développement de l'Afrique
OCDE ..... Organisation pour la coopération et le développement économique
OCRP ..... Bureau du comité de contrôle de la conformité de la BAD (Office of the Compliance Review Panel)
OEA ..... Organisation des états américains
OIE ..... Organisation internationale des employeurs
OING ..... Organisations internationales non-gouvernementales
OIT ..... Organisation internationale du travail
ONG ..... Organisation non-gouvernementale
ONGI ..... ONG internationale
ONU ..... Organisation des Nations unies
OPIC ..... Agence de crédit à l'exportation des Etats-Unis (Overseas Private Investment Corporation)
OSFP ..... Bureau du facilitateur spécial de projets de la BAD (Office of Special Project Facilitator)
OUA ..... Organisation de l'Union Africaine
PCM ..... Mécanisme de plaintes concernant les projets de la BERD (Project Complaint Mechanism)
PCN ..... Point de Contact National
PIDCP ..... Pacte International relatif aux droits civils et politiques
PIDESC ..... Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels
PM ..... Pacte mondial
PRI ..... Principes des Nations unies pour l'investissement responsable
RICO ..... Racketeer Influenced and Corrupt Organizations
RSE ..... Responsabilité sociale des entreprises
SADC ..... Communauté de développement de l'Afrique australe
SAI ..... Social Accountability International
SFI / IFC ..... Société financière internationale
TBI ..... Traité bilatéral d'investissement
TUAC ..... Commission syndicale consultative auprès de l'OCDE
TVPA ..... Torture Victim Protection Act
UA ..... Union africaine
UMA ..... Union du Maghreb arabe
UNESCO ..... Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture
WRC ..... Worker Rights Consortium

fidh

FIDH - Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme
17, passage de la Main-d'Or - 75011 Paris - France - CCP Paris : 76 76 Z
Tél : (33-1) 43 55 25 18 / Fax : (33-1) 43 55 18 80
www.fidh.org

Diffusion: Ce guide a été publié en anglais et en français en juillet 2010. La version mise à jour en espagnol est parue en novembre 2011. La version mise à jour en anglais et en français est publiée en mars 2012.

La FIDH autorise la libre reproduction d'extraits de cette publication à condition que crédit lui soit rendu et qu'une copie de la publication portant l'extrait soit envoyée au siège de la FIDH.

Imprimé sur du papier 100% recyclé avec de l'encre végétale.

Dépôt légal septembre 2010, FIDH ISSN en cours.
Fichier informatique conforme à la loi du 6 janvier 1978-17 (Déclaration N°330 675)