

Droits de l'homme et responsabilité des entreprises

Paul Milliet | Institut universitaire de hautes études internationales et du développement (Switzerland) | Ethical Information Analyst Intern, Covalence SA, Geneva, 30.07.2009

*DISCLAIMER: Covalence employs university students and graduates as **ethical information analyst interns** in partnership with various **universities**. During their 2 to 4 months in-house or distant internship analysts have the opportunity to conduct a research on a topic of their choice. They can present their findings during a staff meeting and write an article that may be published on Covalence website. These articles reflect the intern analysts' own views, opinions and methodological choices, and are published under the responsibility of their individual author.*

Introduction

La relation entre les droits de l'homme et la responsabilité des multinationales mérite notre attention du fait que cette association semble antinomique: les grandes entreprises sont en effet de plus en plus souvent pointées du doigt pour des graves et diverses violations des droits de l'homme: travail forcé, meurtres politiques, financement de parties dans les conflits armés et soutien à des dictatures ou encore impact négatif sur l'environnement par exemple, alors que les agissements de ces sociétés transnationales sont perçus comme étant la plupart du temps impunis.

De plus nous pouvons souligner le fait que l'opinion publique se focalise de plus en plus sur le non-respect, par les multinationales, de l'environnement et des droits de l'homme; cette dernière va donc juger plus facilement les activités de ces entreprises en fonction de ces critères-là¹. L'argument négatif le plus souvent entendu réside dans l'impunité dont semblent jouir les multinationales sur la scène internationale: si le détail de leurs agissements sont souvent relayés par les médias, il apparaît souvent que les individus, les groupes communautaires ou l'environnement en ressortent toujours perdant ; c'est un peu comme si David n'arrivait jamais à vaincre Goliath. Les sociétés transnationales jouissent ainsi d'une mauvaise réputation au sein de la population.

Il est indéniable que les grandes entreprises ont un grand impact dans le respect des droits de l'homme, et ce à la fois d'une façon active et d'une façon passive: par la globalisation, par leur contacts directs avec la population, ou encore du fait de la privatisation sans cesse grandissante et l'effacement du rôle de l'Etat. Sans vouloir prendre le parti de ceux qui pointent toujours du doigt ces grandes entreprises, il serait intéressant de rechercher les mécanismes par lesquels les multinationales assument leur rôle dans la société, et pas seulement à travers une responsabilité morale². Pour ce faire, il sera nécessaire d'étudier cette question sous trois angles différents: premièrement esquisser les données du problème et ses aboutissants, en deuxième lieu déterminer si l'on s'achemine vers un cadre légal internationalisé et finalement illustrer la relation entre les droits de l'homme et les entreprises par des faits.

La difficulté principale sera d'examiner les tenants et les aboutissants de cette relation triangulaire entre le Droit, les Etats et les entreprises.

¹ LEISINGER Klaus, *Droits de l'homme et responsabilité des entreprises*, Le Temps, Genève, 30 septembre 2008.

² Pour cela la terminologie anglophone nous donne plus d'indications ; en effet on peut illustrer en anglais les nuances que l'on veut donner au terme de responsabilité ; on retrouve au moins trois différents connotations de ce terme, allant d'une responsabilité purement morale à une responsabilité juridique (liability – accountability – responsibility).

1) La privatisation des droits de l'homme et ses conséquences pour les entreprises

Sans vouloir adopter dans cette étude une approche purement juridique, il est cependant nécessaire de s'attarder un moment sur l'applicabilité aux entreprises des règles internationales relatives à la protection des droits de l'homme. La volonté sera ici de démontrer que le Droit international, contrairement aux apparences, ne fait pas fi des actions des multinationales, et ce en particulier en ce qui concerne le domaine des droits de l'homme et la protection de l'environnement³.

Mais cela, à première vue, ne semble pas aisé. Il est indéniable qu'il est difficile à dissocier le lien entre Droit international et l'Etat: le premier semble avoir été créé par le dernier, pour réguler les liens entre les Etats eux-mêmes; d'un droit de coexistence entre ces unités, il est devenu un droit de coopération comme l'atteste la création d'organisations internationales. Il n'est pas exagéré de déclarer que désormais le Droit international est devenu le droit de la *communauté internationale*, il traite de domaines complexes dépassant les simples relations entre identités indépendantes: le droit international s'occupe désormais de domaines comme le maintien de la paix, des droits économiques, sociaux ou culturels ou encore de la préservation de l'espace naturel, et ce en s'adressant à des sujets variés et interdépendants.

Ce Droit international ne pourrait en effet pas assumer sa mission de réguler pacifiquement la communauté internationale s'il ne s'adressait qu'aux Etats: il doit s'ouvrir à d'autres sujets de la vie internationale qui ont fait leur apparition ces derniers temps; ainsi les actions des individus, l'influence toujours grandissante d'organisations internationales ou régionales ou encore le rôle des multinationales dans la vie économique doivent être aussi régulés pour le bien de la communauté internationale. Ce basculement d'idées concernant les autres sujets que l'Etat s'illustre par l'accent de plus en plus prononcé mis sur l'individu; ce dernier dispose d'une large palette de droits inaliénables, mais aussi des devoirs: même des dictateurs tout-puissants peuvent désormais devoir répondre de leurs actes devant la justice internationale. Il n'est pas normal qu'il n'en soit pas autant pour les sociétés qui de fait sont un acteur essentiel de la vie internationale.

Plusieurs facteurs rendent de plus en plus importants le rôle des entreprises dans nos sociétés contemporaines. Le premier d'entre eux est la globalisation; les aspects familiers de ce phénomène peuvent inclure l'impression qu'une information à un coin du monde est simultanément relayée à l'autre bout du globe, que les multinationales influencent les cultures et innovations locales ou encore que le pouvoir de décision est désormais loin des parlements nationaux: la place des institutions financières, comme le Fonds monétaire international ou la Banque mondiale, apparaît prédominante⁴. Plutôt que de voir uniquement la globalisation comme un risque pour les droits des individus et pour l'environnement du fait de la perte de contrôle progressive de l'Etat, (ce dernier étant censé veiller au respect de ces droits) et du rôle toujours plus importants des multinationales censées affaiblir ces dits droits, il serait judicieux de considérer plutôt la globalisation comme un stimulant pour développer des nouvelles formes de responsabilité pour les multinationales: des nouveaux standards universels se développent et ces dernières doivent les respecter, les activités des multinationales sont désormais mieux connues et analysées⁵; nous gagnons ainsi avant tout de la flexibilité.

Le deuxième phénomène qui accroît le rôle des entreprises dans le domaine des droits de l'homme est la privatisation. Bien que la privatisation soit un phénomène récurrent et généralisé depuis la fin du bloc communiste, cette dernière touche désormais des domaines qui étaient jusque là récemment réservés au domaine public: systèmes de santé, éducation, secteur de la défense, télécommunications ou encore approvisionnement en biens de première nécessité; la principale crainte réside dans la perte de contrôle sur ces secteurs pour la préservation des droits politiques, sociaux ou économiques des individus⁶. Mais il ne faut pas mettre une pression supplémentaire sur les multinationales: bien que ces dernières ont le devoir de respecter les droits de l'homme et l'environnement, les Etats restent les premiers responsables pour les

³ Nous ferons ici un parallèle entre droit de l'environnement et droits de l'homme: une violation de l'un des droits contenus dans un des deux domaines se manifeste souvent par une violation d'un autre droit contenu dans l'autre domaine juridique.

⁴ CLAPHAM Andrew, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, London, Oxford University Press, 2006, pp. 4-5.

⁵ *Ibid.*, p. 6.

⁶ *Ibid.*, p. 8.

activités qu'ils ont délégués; bien qu'assumant un certain rôle dans la bonne marche des activités sociales, ils ne peuvent pas être les seuls responsables face à la carence des Etats.

D'autres assument que de trop se focaliser sur tous les agissements des entreprises pourrait avoir un effet pervers: à trop dénoncer des violations «légères» (comme par exemple l'absence d'assurances sociales pour les travailleurs immigrés), on banaliserait des crimes plus graves comme des exécutions arbitraires ou la torture⁷. Nous pouvons aussi nous demander si trop se concentrer sur les activités des multinationales ne relâcherait pas la pression qui est mise sur les Etats et leurs responsabilités; en parlant de ces dernières et celles respectives aux entreprises, elles sont plus difficiles à déterminer lorsqu'on se retrouve face à une interaction entre ces deux acteurs. L'entreprise Caterpillar s'est ainsi retrouvée accusée de complicité de violation des droits de l'homme parce que des bulldozers de sa marque avaient été utilisés par l'Etat d'Israël pour la destruction de maisons dans les territoires palestiniens⁸.

Il est désormais nécessaire d'esquisser le cadre dans lequel doit s'exercer la responsabilité des multinationales, en tenant compte en particulier des difficultés liées à la notion de complicité ainsi que l'applicabilité de ce régime.

2) Vers un cadre légal internationalisé régulant les violations des droits de l'homme imputables aux entreprises ?

S'il est indéniable que la grande majorité des multinationales reconnaissent l'existence même du Droit international des droits de l'homme et déclarent vouloir s'engager à le respecter et même à le préserver à travers des initiatives volontaires (politiques de *Corporate social responsibility* - CSR), ce qui nous intéresse ici c'est comment le rôle de ces entreprises dans la protection des droits de l'homme est reconnu, et de quelle manière ces dernières peuvent être mises en cause en cas de manquements à ces règles.

La volonté ici est d'explorer l'encadrement qui existe déjà, et non pas de trancher entre les partisans d'une approche soit volontariste soit régulatrice pour rendre les multinationales responsables de leurs actes. Le fait de prôner une bonne gouvernance et l'usage de règles éthiques dans la gestion des affaires courantes ne peut se révéler être suffisant: ces codes volontaires ne peuvent se substituer aux normes édictées par les Etats ou par des organismes internationaux (pour peu que ces dernières soient facilement applicables). Le problème concernant ces codes consiste dans le fait que leurs applications dépendent du bon vouloir des sociétés, qu'il n'existe pas pour la plupart des cas un contrôle extérieur indépendant et qu'il sont sélectifs et incomplets: une étude réalisée par l'Organisation internationale du Travail en 1998 fait ainsi remarquer que sur l'ensemble des codes de conduite des sociétés transnationales passés en revue, seuls 15% faisaient allusion à la liberté d'association, 25% à l'interdiction du travail forcé, 40% au niveau des salaires, 45% à l'interdiction du travail des enfants, 66% à la non-discrimination et 75% à la santé et à la sécurité au travail⁹.

Certains groupements d'entreprises ont eu l'occasion de déclarer d'une façon volontaire leur volonté de respecter les droits de l'homme, comme l'illustre l'exemple des «Principes volontaires sur la sécurité et les droits de l'homme»: les Gouvernements des Etats-Unis et du Royaume-Uni, des entreprises des secteurs extractif et de l'énergie ainsi que des organisations gouvernementales «se sont engagés dans un dialogue sur la sécurité et les droits de l'homme»¹⁰. Cette initiative, bien que louable, ne s'inscrit dans aucun cadre juridique précis et, au vu de la terminologie utilisée et à l'absence de mécanismes d'application, ressemble plus à une liste de bonnes intentions plutôt qu'à une véritable volonté de voir émerger une réelle responsabilité efficace des multinationales dans ce domaine. Comme pour les codes individuels, ces initiatives ne peuvent constituer une panacée, et ce pour les mêmes raisons avancées précédemment; l'élaboration de l'initiative, en 2001, par des multinationales alimentaires connue sous le nom «Harkin-Engel Protocole», qui prévoit honorer un

⁷ LEISINGER Klaus, *Op. cit.*

⁸ *Ibid.*

⁹ ÖZDEN Melik, Sociétés transnationales et droits humains : Etat des lieux et enjeux des débats à l'ONU à propos des «Normes sur la responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales et autres entreprises», CETIM, 2005, p. 21. Disponible à l'adresse suivante:

http://www.cetim.ch/fr/publications_details.php?pid=125 (consulté le 22 juillet 2009).

¹⁰ Voir: <http://www.voluntaryprinciples.org/principles/index.php> (consulté le 25 juillet 2009).

système de certification de leurs fournisseurs de fèves assurant qu'ils n'emploient pas d'enfants dans les plantations et qu'ils traitent correctement leurs employés n'a pas empêché Nestlé, Archer Daniels Midland et Cargill de se retrouver devant la justice américaine en 2005 pour complicité d'exploitation d'enfants ou de travail forcé¹¹.

Il sera donc nécessaire d'examiner quels ont été les projets entrepris au niveau international par des organismes intergouvernementaux, et surtout si ces derniers prévoient des mécanismes efficaces d'application des règles relatives aux droits de l'homme en cas de violation de ces dernières par les sociétés.

Les principes directeurs de l'OCDE pour les «entreprises multinationales»

La création des principes directeurs de l'Organisation de coopération et de développement économiques, en 1976 (puis révisés en 2000), se juxtapose à un double événement contextuel: les révélations l'ampleur d'activités illégales ou non éthiques de la part des entreprises comme l'engagement d'ITT et d'autres compagnies américaines dans le coup d'état au Chili en 1973, les allégations de corruption au Japon imputées à Lockheed, mais aussi à la crainte de voir se développer, au sein de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies (ONU) où les Etats issus de la décolonisation et provenant du bloc communiste étaient désormais en majorité disposaient désormais d'une place prépondérante, la menace d'une régulation normative¹².

En termes généraux les principes¹³ couvrent, en plus de l'obligation pour les entreprises multinationales de «respecter les droits de l'homme des personnes affectées par leurs activités en conformité avec les obligations et les engagements internationaux du gouvernement du pays d'accueil» (Partie 1. chapitre II.238), les domaines suivants: la protection de l'environnement, la question de la corruption ou encore les relations industrielles; de plus, ces principes ont acquis une teinte globale¹⁴: ils s'adressent aux entreprises multinationales opérant dans ou à partir des trente Etats membres et de huit autres Etats parties¹⁵. Il est cependant nécessaire de relever d'emblée le caractère non contraignant de ces recommandations rédigées par les gouvernements: il n'existe aucune procédure efficace pour mettre en œuvre légalement n'importe quelle allégation contre une multinationale; bien que les mécanismes de plainte prennent de plus en plus d'ampleur au sein de cette organisation internationale, l'OCDE ne se prête pas pour l'instant à une juridiction efficace pour les entreprises: les procédures en son sein sont plus basées sur les bons offices, la conciliation ou encore sur des « clarifications » des principes¹⁶.

L'étude qu'a entreprise, sur l'efficacité de ces principes, le réseau OECD Watch, créé en 2003 (et se composant de quarante-sept ONG) dont le but est de faciliter l'utilisation par la société civile des Principes directeurs ainsi que d'impliquer les ONG dans le travail du Comité d'Investissement de l'OCDE¹⁷, est sans appel: «Les Principes directeurs de l'OCDE à l'attention des entreprises multinationales ne sont pas un instrument adéquat pour enrayer les mauvais comportements des entreprises»¹⁸. Selon ce rapport, des Etats membres importants comme les USA et la Grande-Bretagne ont fait savoir qu'ils ne voulaient pas se lancer dans des conflits avec les entreprises qui avaient violé les Principes directeurs, supprimant par-là tout effet dissuasif à la procédure¹⁹.

¹¹ ÖZDEN Melik, *Op. cit.*, p. 23.

¹² CLAPHAM Andrew, *Op. cit.*, p. 201.

¹³ «Les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales», OCDE, 2000. <http://www.oecd.org/dataoecd/56/39/1922470.pdf> (consulté le 19 juillet 2009).

¹⁴ OCDE (2001), Concepts et Principes I.3

¹⁵ A savoir : Argentine, Brésil, Chili, Estonie, Israël, Lettonie, Lituanie et Slovénie. Pour la liste des Etats membres de l'OCDE, veuillez consulter:

http://www.oecd.org/pages/0,3417,fr_36734052_36761800_1_1_1_1_1_1,00.html (consulté le 20 juillet 2009).

¹⁶ CLAPHAM Andrew, *Op. cit.*, p. 207.

¹⁷ ÖZDEN Melik, *Op. cit.*, p. 27.

¹⁸ «Cinq ans après: revue critique sur les Principes directeurs de l'OCDE et les Points de Contact Nationaux», publié par SOMO (Centre for Research on Multinational), Amsterdam, 2005.

(http://www.oecdwatch.org/docs/OECD_Watch_5_years_on.pdf)

¹⁹ ÖZDEN Melik, *Op. cit.*, p. 27.

Déclaration tripartite de l'Organisation internationale du travail

En 1977, le Conseil d'administration de l'OIT a approuvé la *Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale*; celle-ci fut amendée en 2000. La Déclaration, en plus d'intégrer des principes généraux, invite toutes les parties concernées qui l'ont adoptées (à savoir les gouvernements, les organisations d'employeurs et de travailleurs et les sociétés transnationales) dans son paragraphe 8 à respecter la Déclaration universelle des droits de l'homme et les autres conventions adoptées par l'Assemblée générale. Bien que cette Déclaration ne fait que recommander aux Parties ces principes et ne peut donc être contraignante, elle a le grand mérite de montrer que toutes les parties envisagent la nécessité de respecter les droits de l'homme²⁰. Une procédure permettant d'assurer le suivi de la mise en œuvre de la Déclaration a été prévue sur la base de l'article 10 de la Constitution et de l'OIT. Lors de ses sessions de mars 1978, le Conseil d'administration a demandé aux Etats membres de soumettre des rapports périodiques sur les réalisations effectuées en relation avec la Déclaration, et ce en consultation avec les organisations d'employeurs et de travailleurs; s'agissant d'une procédure volontaire, ni les gouvernements, ni les sociétés transnationales ne sont obligés d'y répondre. De plus, la sous-commission des entreprises multinationales ne peut faire que des recommandations dans la mesure où elle n'est pas habilitée – contrairement à la pratique en cours à l'Organisation mondiale du commerce – à prononcer des sanctions et à prendre des mesures effectives.²¹

Le Pacte mondial des Nations Unies

Lancé en 2000 par l'ancien Secrétaire général des Nations Unies Kofi Annan, ce pacte «invite les entreprises à adopter, soutenir et mettre en œuvre, dans leur sphère d'influence, un ensemble de valeurs fondamentales en matière de droits de l'homme, de normes du travail, d'environnement et de lutte contre la corruption»²²; ces valeurs sont comprises dans dix principes fondés sur le respect des droits humains, des normes de travail et d'environnement ainsi que contre la corruption.

Pour les services d'information de l'ONU, il n'y a «jamais eu, dans l'histoire de l'humanité, une telle convergence entre les objectifs de la communauté internationale et ceux du monde de l'entreprise»; le but est bien de créer un partenariat public – privé et le développement d'un esprit d'ouverture entre le monde du travail, les pouvoirs publics et l'ONU²³. Les deux premiers principes concernent directement les droits de l'homme; les entreprises sont «invitées à promouvoir et à respecter la protection du droit international relatif aux droits de l'homme» et «à veiller à ne pas se rendre complices de violations des droits de l'homme». De nombreux représentants de la société civile ont eu l'occasion de montrer leur mécontentement du fait que ce projet ne s'inscrit dans aucun cadre juridique clair, et qu'il n'existe pas de procédure visant à vérifier le respect des engagements pris par les multinationales²⁴; il faut rappeler aussi ici que cet engagement repose sur une base volontaire, et qu'il est très facile d'adhérer au Pacte.

Selon ces arguments il pourrait apparaître que ce Pacte mondial ne serait là que pour permettre aux entreprises de se redorer leur blason au yeux de l'opinion publique²⁵. Bien qu'il soit très facile d'y adhérer et que l'association à un projet des Nations Unies peut paraître rassurant pour les individus, il ne faut pas prendre le Pacte pour ce qu'il n'est pas, et surtout pas pour un panacée à tous les problèmes résultant de la responsabilité des entreprises à propos des droits de l'homme. Comme il est expressément indiqué dans la documentation fournie sur le site Internet du Pacte mondial de l'ONU²⁶, ce dernier n'a pas pour vocation à être un moyen de surveillance et de contrôle sur les entreprises, pas plus qu'une norme ou un nouveau système de gestion; ce n'est pas non plus un code de conduite, un organe de réglementation ou encore une agence de relations publiques mais plutôt: un forum d'apprentissage, un réseau de différentes parties et un ensemble de valeurs fondées sur des principes universellement acceptés. Il a pour but de mobiliser l'action internationale afin d'accomplir les grands objectifs des Nations Unies, y compris les objectifs du Millénaire pour le développement, et ce tout en incitant les entreprises dans le monde entier à conduire leurs activités en respectant les dix principes énoncés dans le Pacte.

²⁰ CLAPHAM Andrew, *Op. cit.*, p. 214.

²¹ ÖZDEN Melik, *Op. cit.*, p. 29.

²² Voir le site du Pacte mondial: <http://www.un.org/french/globalcompact/> (consulté le 20 juillet 2009).

²³ Voir la brochure «Aperçu du Pacte mondial», disponible à l'adresse suivante:

<http://www.un.org/french/globalcompact/docs.shtml> (consulté le 20 juillet 2009).

²⁴ ÖZDEN Melik, *Op. cit.*, p. 30.

²⁵ *Ibid.*, p. 30.

²⁶ «Aperçu du Pacte mondial», *Op. cit.*

Ce qui est sûr c'est que le Pacte, bien que disposant de nombreuses qualités, ne nous avance pas dans notre recherche des mécanismes qui feraient assumer aux multinationales leurs responsabilités devant un organe indépendant.

Les débats au sein de l'Organisation des Nations Unies et les travaux du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises

La question de la responsabilité des multinationales au sein des Nations Unies ne se résume pas à l'initiative du Pacte mondial. Ainsi dès 1990 Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (qui est l'organe des Nations Unies chargé de surveiller la mise en œuvre par les Etats parties du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels), a tiré la sonnette d'alarme sur les violations que pouvaient commettre les multinationales en déclarant que les Etats «devraient [...] élaborer un ensemble de mesures législatives pour criminaliser toutes les activités qui violent les droits économiques, sociaux et culturels»²⁷. Si dans d'autres rapports généraux, ou relatifs à des Etats, le Comité a pu faire d'intéressantes conclusions sur les risques liés à la privatisation de ressources naturelles et le maintien de l'obligation faites aux Etats de veiller l'accès à ces biens, il n'en reste pas moins que ces «Observations» ne sont pas contraignantes pour les Etats; par ailleurs elles ne mettent pas la «pression» sur les multinationales mais bien plus sur les Etats. Le Comité des droits de l'homme a aussi eu l'occasion de relever l'impact que pouvaient avoir les sociétés transnationales sur les peuples autochtones, notamment au niveau des ressources naturelles et sur l'environnement²⁸.

En juillet 2005, Kofi Annan, alors Secrétaire général de l'ONU, nomma M. John Ruggie comme son représentant chargé de la question «des sociétés transnationales et autres entreprises»; cette nomination est intervenue dans le contexte difficile du débat autour des «Normes»²⁹ établies sous l'égide de la défunte Commission des droits de l'homme, où de profonds désaccords furent exprimés lors de l'adoption de ce texte³⁰. Ces Normes sont utiles pour les Etats pour la clarification de leurs obligations, ainsi que pour l'établissement, dans leur législation, de normes contraignantes pour les sociétés transnationales³¹; elles déclarent à l'article 10 l'importance que les multinationales «reconnaissent et respectent les normes applicables du droit international, les dispositions législatives et réglementaires ainsi que les pratiques administratives nationales, l'Etat de droit, l'intérêt public, les objectifs de développement, les politiques sociales, économiques et culturelles, y compris la transparence, la responsabilité et l'interdiction de la corruption, et l'autorité des pays dans lesquels elles opèrent». Il ne sera pas, ici, nécessaire de développer davantage l'impact de ces normes, et ce pour deux raisons: d'une part la Commission des droits de l'homme n'existe plus et l'agenda et les volontés de l'organe censé lui succéder (le Conseil des droits de l'homme) ne sont pas très claires, et de l'autre part ces Normes ne disposent pas non plus d'un pouvoir contraignant; l'esprit de ces Normes se retrouvent par ailleurs dans le Pacte mondial ainsi que dans les travaux du Représentant spécial John Ruggie, qu'il convient d'examiner désormais.

Etant nécessaire d'emblée de relever le caractère non contraignant du rapport de John Ruggie, il ne semble pas non plus que selon notre optique (qui prévoit l'examen des mécanismes qui contraindraient les entreprises à devoir assumer leurs responsabilités), l'examen des dispositions proposées par le Représentant spécial ne soient dignes d'intérêt. Cependant il sera nécessaire de le faire, le rapport de John Ruggie propose justement des principes d'action clairs concernant les entreprises et les droits de l'homme; le présent rapport comprend aussi un cadre conceptuel utile et clair comprenant trois principes fondamentaux: l'obligation de protection incombant à l'Etat lorsque des tiers, y compris des sociétés, portent atteinte aux droits de l'homme, deuxièmement la responsabilité des entreprises de respecter les droits de l'homme et enfin la nécessité d'un véritable accès à des mesures de réparation. Si le premier principe de protection de la part des Etats a déjà été mentionné, ainsi que le second concernant le respect dont doivent faire part les multinationales vis-à-vis du droit international relatif aux droits de l'homme, le dernier principe (moins bien envisagé dans les autres

²⁷ Dans son *Observation générale N° 3*, adoptée le 14 décembre 1990.

²⁸ Voir notamment : *Observations finales concernant le rapport du Suriname*, adoptées le 4 mai 2004, CCPR/CO/80/SUR.

²⁹ «Normes sur la responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales et autres entreprises», adoptées en 2003 par un groupe de travail sur les sociétés transnationales au sein de la Commission des droits de l'homme. Référence : E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2.

³⁰ *Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises*, A/63/270, 12 août 2008.

³¹ ÖZDEN Melik, *Op. cit.*, p. 42.

documents que nous nous avons examiné précédemment) concernant la réparation est mis au même niveau que les deux précédents: un véritable accès à des mesures de réparation est présenté comme une nécessité. Concernant ce dernier point, ce sont évidemment les Etats qui doivent assumer le plus grand rôle; les voies de recours peuvent être judiciaires ou non (le rapport insiste sur le fait que ces dernières peuvent apporter plus de flexibilité ou être un remède adéquat dans des pays où il n'existe pas un accès correct pour régler ces genres d'affaires; le rapport insiste cependant sur les difficultés qui existent à ces voies de recours³²).

Un des points très intéressants dans le cadre de notre étude réside dans la clarification qui est faite à propos de la notion de complicité. Trois formes de complicité sont en effet envisagées: premièrement la complicité directe (lorsqu'une entreprise aide l'Etat à commettre des violations), deuxièmement la complicité de profit (lorsque la multinationale bénéficie des violations commises par des tiers) et finalement la complicité silencieuse qui consiste à rester passif face à des violations répétées des droits de l'homme (au lieu de contribuer à l'amélioration de la situation)³³. Nous pouvons donc souligner le fait que la notion de complicité se retrouve être très extensive. La clarification de cette notion est un élément essentiel si l'on désire voir les multinationales assumer au mieux leurs responsabilités en cas de violations des droits de l'homme. Il sera nécessaire désormais d'examiner d'une façon empirique quel est le véritable impact que joue les entreprises sur les droits de l'homme, et la responsabilité qui est en découle dans la pratique.

3) Les entreprises face aux droits de l'homme : faits et voies de recours

Les travaux à propos de l'étendue et aux types de violations présumées des droits de l'homme mettant en cause des sociétés

Les démarches du Représentant spécial John Ruggie ne se résument pas à esquisser un cadre conceptuel avec trois principes fondamentaux: elles eurent le mérite de promouvoir aussi une «étude relative à l'étendue et aux types de violations présumées des droits de l'homme mettant en cause des entreprises»³⁴. En collaboration avec le Centre de Ressources sur les Entreprises et les Droits de l'Homme, cette étude a examiné plus de trois cents cas signalés sur le site Web de l'organisation précédemment mentionnée³⁵; cet examen a permis d'établir plusieurs constatations dont il est intéressant de les reprendre ici.

Comme on peut le voir sur les schémas suivants (Figure1), tous les secteurs d'activité sont touchés ainsi que toutes les régions du globe (Figure2), bien qu'il fasse souligner l'importance du pourcentage représentant la région «globale»: il est intéressant de voir l'emprise que peut avoir une multinationale sur l'ensemble de la planète. Par souci conceptuel, les victimes des violations présumées ont été recensées et classées en trois catégories: travailleurs, communautés et finalement utilisateurs finals, c'est-à-dire les consommateurs de biens ou les utilisateurs de services; la nature du rôle de l'entreprise dans la violation présumée a aussi été distinguée entre violations «directes» (l'entreprise a participé par des voies directes aux violations présumées) et des cas de violations «indirectes» (l'entreprise y a participé indirectement)³⁶.

³² Voir le rapport de John Ruggie devant le Conseil des droits de l'homme, A/HRC/8/5, pp. 24 et s.

³³ LEISINGER Klaus, *Op. cit.*

³⁴ A/HRC/8/5/Add.2, 23 mai 2008.

³⁵ <http://www.business-humanrights.org/International/Francais>

³⁶ Pour la méthodologie, voir : A/HRC/8/5/Add.2, page 2 de la version en français, 23 mai 2008.

Figure 1.

Allegations by Sector

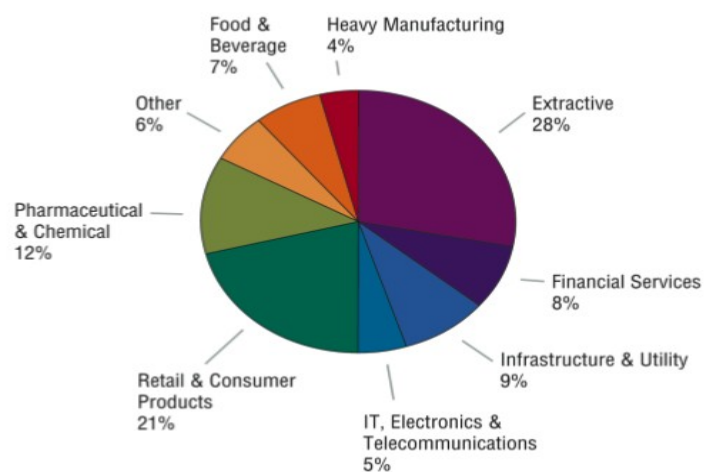
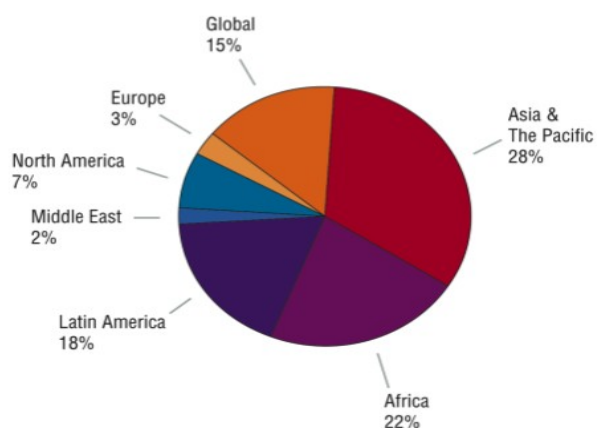


Figure 2.

Regions of Alleged Incidents



Source : A/HRC/8/5/Add.2, 23 mai 2008, pp. 9-10 de la version en anglais.

Le rapport, après avoir constaté que les entreprises ont «un effet sur les droits de l'homme en général»³⁷, énumère les droits qui sont touchés, qu'ils soient liés au travail ou non (notamment droits politiques, sociaux, culturels ou économiques):

³⁷ Ibid.

Droits non liés au travail

Droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de la personne	Droit à la liberté de réunion pacifique	Droit à un niveau de vie suffisant (notamment pour l'alimentation, l'habillement et le logement)
Protection contre la torture et les traitements cruels, inhumains ou dégradants	Droit de se marier et de fonder une famille	Droit à la santé physique et mentale; accès aux services médicaux
Égalité devant la loi et égale protection de la loi	Liberté de pensée, de conscience et de religion	Droit à l'éducation
Droit à un procès équitable	Droit de ne pas être inquiété pour ses opinions, liberté d'information et d'expression	Droit de prendre part à la vie culturelle et aux bienfaits résultant du progrès scientifique et protection de la propriété intellectuelle
Droit des peuples à disposer d'eux-mêmes	Droit de participer à la vie politique	Droit à la sécurité sociale
Droit de circuler librement	Droit au respect de la vie privée	

Droits liés au travail

Liberté d'association	Droit à un salaire égal pour un travail égal
Droit d'organisation et de négociation collective	Droit à l'égalité de traitement au travail
Droit de ne pas être l'objet d'une discrimination	Droit à une rémunération équitable et satisfaisante
Abolition de l'esclavage et du travail forcé	Droit à un environnement de travail sûr
Abolition du travail des enfants	Droit au repos et aux loisirs
Droit au travail	Droit à une vie de famille

Source : A/HRC/8/5/Add.2, 23 mai 2008, pp. 3 et s. dans la version en français.

Ce qui est intéressant réside dans les constatations suivantes; les effets sur les droits ne sont pas «cloisonnés»³⁸: une atteinte présumée a ainsi souvent une incidence sur plusieurs droits, par exemple le recours présumé au travail des enfants peut se répercuter sur le droit à l'éducation et la protection contre les traitements cruels. Dans près de 60 % des cas, l'entreprise participait par des voies directes aux violations présumées, à savoir que l'entreprise, par ses propres actions ou omissions, était directement à l'origine de la violation. Que ce soient à propos des violations directes ou indirectes, les communautés sont les plus atteintes par ces violations, suivies par les travailleurs et enfin les utilisateurs finals³⁹.

Grâce au travail du Représentant spécial John Ruggie, la nature et l'étendue des violations ainsi que les victimes de potentielles violations des droits de l'homme de la part des multinationales sont désormais bien connues; reste à déterminer comment les multinationales qui avaient commis de telles violations ont pu être réellement être inquiétées, et ainsi ont du répondre de leurs actes face à une voie de recours disponible et efficace offerte aux victimes.

³⁸ *Ibid.*, p. 3.

³⁹ Pour les chiffres exacts, veuillez consulter : *Ibid.*, pp. 4-5.

L'usage des voies de recours par les victimes de violations de droits de l'homme : exemples et perspectives

Selon les règles respectives à la responsabilité internationale des Etats selon le Droit international coutumier, il est facile d'attribuer à un Etat les actes d'une société si les agissements de cette dernière peuvent justement être imputés à cet Etat⁴⁰: par exemple si un Etat délègue à une entreprise des prérogatives de puissance publique et que si cette dernière viole une règle du Droit international, la responsabilité de cet Etat sera engagée (et rien n'empêche cet Etat de se retourner contre cette entreprise).

Mais ce qui nous intéresse plus précisément ici c'est comment accéder à une voie de recours lorsqu'une entreprise a agit seule en commettant une violation du Droit international relatif aux droits de l'homme, ou est la complice (activement ou passivement) des agissements d'un Etat.

Le problème principal réside qu'il n'existe pas de juridictions internationales ouverte aux individus chargées de régler ce genre de différends concernant des multinationales. Il sera intéressant donc d'examiner quelques cas marquants dans les jurisprudences nationales pour voir s'engager la responsabilité des sociétés et étudier la portée de ces jugements; nous pourrons ainsi examiner comment ces dernières réagissent face à ces juridictions, et s'adaptent au changement de paradigme qui prévaut actuellement dans le domaine concernant les droits de l'homme.

L'Alien Tort Claims Act aux Etats-Unis

Un des outils les plus utiles à la justice américaine pour disposer d'une juridiction sur des sociétés qui auraient commis des violations des droits de l'homme se retrouve dans l'Alien Tort Claims Act (ATCA), élaboré en 1789 et qui rend la justice américaine compétente pour «any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations»: bien que destinée à la base pour poursuivre des cas de piraterie, elle s'est retrouvée sous les feux de la rampe il y a 30 ans lors d'affaires concernant des violations des droits de l'homme; les tribunaux aux USA ont alors graduellement façonné une liste de violations du «law of nations», mais le plus important à souligner réside dans le fait qu'il n'y a pas besoin (pour avoir la juridiction sur cette affaire) qu'il y ait un rattachement avec le territoire des USA ni non plus qu'il y ait un lien avec l'action d'un Etat⁴¹. Une cour de justice américaine peut donc se prononcer sur un cas traitant par exemple d'une société non américaine qui serait responsable de travail forcé dans un pays qui n'est pas les USA, sur des travailleurs qui ne possèdent pas non plus la citoyenneté américaine, du moment qu'ils ont déposé plainte aux USA. Il faut mentionner que, bien que cette procédure ait souvent été utilisée ces dernières années par des individus contre des multinationales, les cas où ces dernières étaient accusées d'être le principal auteur de ces violations sont plutôt rares; la plupart des cas concernent des situations où les sociétés ont été complices des agissements d'un gouvernement⁴².

Unocal et ses activités au Myanmar ont été plusieurs fois sujets à des procédures judiciaires aux USA. Les plaignants (tous de nationalité birmane) avaient avancé qu'ils étaient sujets, de la part du régime militaire, au travail forcé ainsi qu'au viol et à la torture; l'examen de la complicité de la société a amené la justice américaine à déclarer que le travail forcé est un crime international qui doit faire naître une responsabilité, et ce même en l'absence d'une action de l'Etat⁴³; la procédure s'est conclue à l'amiable. Dans les années 2000, Shell s'est aussi retrouvé devant la justice américaine par la même procédure pour avoir recruté (puis fourni une aide logistique et des armes) des policiers et militaires nigériens pour supprimer un mouvement qui s'opposait aux activités de la multinationales, ces derniers ayant notamment exécuté un opposant après un simulacre de procès; la compagnie pétrolière a tout récemment décidé de verser plus de 15 millions de dollars pour ne pas comparaître⁴⁴. Comme mentionné précédemment, de très importantes alimentaires mondiales (à savoir Nestlé, Archer Daniels Midland et Cargill) ont été elles aussi accusées par la justice américaine en 2005 de complicité pour trafic d'enfants, torture et travail forcé d'enfants maliens qui récoltent le cacao que ces entreprises importent de Côte d'Ivoire⁴⁵.

La procédure découlant de l'ATCA, qui s'applique seulement à des plaintes civiles, reste réservée aux Etats-Unis et se trouve sous le feu de nombreuses critiques; la Suisse, par exemple, considère l'ATCA comme étant «contraire au Droit international»; dans une lettre adressée à la Cour suprême des Etats-Unis en janvier 2004, les autorités suisses arguent que l'ATCA «interfère avec la souveraineté nationale et provoque un surcoût

⁴⁰ Pour plus d'informations, consultez le Projet d'articles de 2001 élaboré par la Commission de Droit international sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite.

⁴¹ CLAPHAM Andrew, *Op. cit.*, pp. 252 et s.

⁴² *Ibid.*, p. 254.

⁴³ *Ibid.*, p. 255.

⁴⁴ *Activistes tués au Nigéria : Shell paie pour éviter le procès*, Le Nouvel Observateur, Paris, 9 juin 2009.

⁴⁵ ÖZDEN Melik, *Op. cit.*, p. 24.

financier aux administrations d'Etat», tout en demandant une restriction de la loi au «lien approprié» avec les Etats-Unis ou à l'implication de citoyens américains⁴⁶.

D'autres affaires célèbres ailleurs qu'aux USA ont mis sous les feux de la rampe de la lutte contre l'impunité des violations des droits de l'homme par des entreprises, comme Total en France (pour là aussi des actes de complicité au Myanmar), ou des entreprises comme Shell, Chiquita Brands ou Dow Chemical Company au Nicaragua pour usage de pesticides dangereux, avec à la clé de fortes indemnités.

Conclusion : Portée de la responsabilité des entreprises

Bien qu'il n'existe pas de mécanismes judiciaires au niveau international dans le domaine qui nous concerne, il n'en reste pas moins qu'il existe des règles concernant les droits de l'homme et qui s'appliquent aussi bien aux Etats, aux individus en général, aux organisations internationales et aussi donc aux sociétés transnationales. Du fait des difficultés d'ordre juridique et politique que souvent entraînent ces affaires contre les multinationales (dans le cas des affaires au Nicaragua par exemple c'est l'Etat nicaraguayen lui-même à travers une loi promettant un appui juridique et économique aux paysans qui lanceraient une procédure contre les compagnies visées – se mettant ainsi à dos les USA qui ont menacé de stopper leur investissements si cette loi n'était pas abrogée⁴⁷ – qui a du donner l'élan), il en résulte un grand impact lorsque ces affaires arrivent à se dénouer: les entreprises ne peuvent ignorer le fait que désormais les standards ne peuvent rester impunis; à cela se rajoute une sensibilité toujours plus grande des individus à la problématique du Droit international relatif aux droits de l'homme, et l'influence toujours plus grande des organisations internationales dans ce domaine: les sociétés doivent donc s'adapter à ce nouveau contexte.

Si les codes de conduite éthique individuels et volontaires sont une illustration de ce changement de paradigme, nous avons pu constater qu'ils ne sont plus considérés comme suffisants. Le «salut» provient peut-être des initiatives collectives regroupant au mieux tous les acteurs de la communauté internationale: les Etats, les organisations internationales, les multinationales et les représentants de la société civile; nous pouvons à ce sujet le processus (sous l'égide du Conseil de sécurité des Nations Unies) dit de Kimberley⁴⁸ qui a permis, à travers un programme de certification, l'élimination d'une manière substantielle le commerce de «diamants de sang».

S'il ne faut pas sous-estimer la portée, surtout grâce à l'élan normatif qu'il insufflent, des documents que nous avons pu examiner dans la première partie de cette étude, nous nous sommes cependant efforcés de démontrer qu'un système efficace ne peut être dispensé de mesures d'applications et de suivis de ces normes: l'existence de mesures qui prévoient l'engagement de la responsabilité de l'auteur de la violation devait être le corollaire de l'existence d'une norme. Il n'est pas exagéré de dire qu'aujourd'hui le Droit international est lacunaire à ce niveau.

En ce sens, les Etats restent les acteurs les plus importants: ils ont le devoir de respecter les droits de l'homme, mais aussi celui de faire en sorte que ceux-ci ne soient pas violés par quiconque, et surtout par les multinationales, le bien de la communauté internationale étant en jeu.

Mais mettre l'accent sur l'Etat ne doit pas faire oublier le grand rôle que les entreprises jouent du fait de leur utilité économique et sociale, en particulier à travers le phénomène de la mondialisation.

Le Droit international, qui à son origine ne régulaient que les relations entre Etats, a dû s'adapter pour englober les activités premièrement des organisations internationales puis des individus; pour son intégrité, il est indispensable qu'il fasse de même avec les entreprises.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*, p. 17.

⁴⁸ Pour plus d'informations, veuillez consulter : <http://www.kimberleyprocess.com/> (consulté le 25 juillet 2009).