

Une régulation des entreprises pour assurer le droit à l'alimentation : Vers la fin du *business as usual* ?



Louise Pigeolet¹

Décembre 2018

Pour que la Terre tourne plus JUSTE !

¹ Volontaire chez Entraide et Fraternité.

Le droit à l'alimentation est un droit fondamental trop souvent mis en péril par les activités d'importantes sociétés spécialisées dans l'agrobusiness, l'exploitation minière ou forestière, à travers le monde. Les personnes privées de ce droit du fait de l'accaparement de leurs terres et des revenus qu'ils en tiraient se retrouvent le plus souvent démunies face à ces géants. En plus de voir leur droit à l'alimentation confisqué par une multinationale étrangère, ces personnes risquent également le plus souvent de souffrir du manque d'accès à une voie de recours leur permettant d'obtenir réparation pour le préjudice subi. Ceci s'explique par différents facteurs, dont certains trouvent racine dans les lacunes du droit international actuel. Le traité contraignant en phase d'élaboration aux Nations Unies serait un moyen de combler certaines de ces lacunes, offrant ainsi à ces « David » les armes nécessaires pour affronter Goliath.

Introduction

En 1999, le [Comité sur les droits économiques, sociaux et culturels](#) rappelait que le droit à l'alimentation est d'une importance cruciale, qu'il est indivisiblement lié à la dignité humaine et indispensable à l'accomplissement de tout autre droit humain repris dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948. De cela découle notamment une obligation pour les États de prendre les mesures nécessaires afin de s'assurer que les entreprises ou individus ne privent personne de son accès à une alimentation adéquate.

Parallèlement, les États membres des Nations Unies se sont accordés sur 17 objectifs de développement durable (ODD) dont le deuxième vise la « faim zéro ». Alors que les entreprises sont toujours plus considérées comme des partenaires à privilégier pour assurer le développement – et notamment la réalisation de cet objectif spécifique (voir encadré) –, il arrive fréquemment que leurs activités entraînent dans le même temps des violations des droits humains, y compris le droit à l'alimentation.

La note stratégique « Agriculture et sécurité alimentaire » (2017) de la Coopération belge : la part belle au secteur privé

En 2017, la Coopération au développement belge a élaboré une nouvelle note stratégique sur l'agriculture et la sécurité alimentaire qui affiche une volonté d'encourager la collaboration avec le secteur privé.

La note intitulée « De l'agriculture de subsistance à l'entrepreneuriat agricole » entend sortir les agriculteurs de la pauvreté en les intégrant « aux chaînes de valeurs et aux marchés locaux, régionaux et internationaux ». Cela implique de miser avant tout sur les exploitations agricoles présentant un potentiel commercial, susceptibles d'attirer les investissements privés. Cette vision laisse par conséquent de côté les communautés paysannes installées en zones isolées, celles dont la rentabilité n'est pas estimée suffisante, ou encore celles qui sont privées d'accès aux ressources comme la terre, c'est-à-dire une grande partie de ceux qui souffrent de la faim.

En soutenant une telle vision, l'État belge accorde la priorité au rendement économique plutôt qu'aux droits humains fondamentaux tels que l'accès à l'alimentation et aux ressources².

² Voir la note politique de la Coalition contre la faim « le rôle du secteur privé dans la coopération au développement dans le secteur de l'agriculture, la sécurité alimentaire et nutritionnelle », novembre 2018 ;

Ainsi, l'on peut citer en [exemple](#) le cas d'une société belge d'investissement dans le domaine de l'agriculture. La société SIAT (Société d'Investissement pour l'Agriculture Tropicale), qui exerce ses activités d'agrobusiness à travers trois continents, s'est vu accorder par le gouvernement de Côte d'Ivoire une concession de 11 000 hectares en vue d'y exploiter une monoculture d'hévéa et ce, au détriment des habitants des villages de Famienkro, Koffessou-Groumania et Timbo qui vivent sur et grâce à ces terres. Des paysans qui vivaient du travail de la terre voient donc leurs revenus et leur accès à l'alimentation conditionnés à l'exercice d'un travail pénible pour une société étrangère venue s'implanter sur leur territoire, sans qu'aucune consultation n'ait eu lieu, ni consentement donné par les populations locales, ou qu'aucune réparation ne soit octroyée pour compenser leur perte.

La situation de SIAT – une multinationale investissant à l'étranger via une filiale en vue d'exploiter des terres à des fins agricoles – n'est pas isolée. Une [étude](#) réalisée en 2017 pour le Parlement européen montre que 7 entreprises belges différentes possèdent ou contrôlent 251 808 ha de terres dans 7 pays étrangers différents.

La Belgique se place ainsi à la quatrième place derrière le Royaume-Uni, la France et l'Italie quant au nombre d'accords fonciers conclus.

Au total, ce ne sont pas moins de 182 entreprises européennes qui exploitent des terres à l'étranger, en grande majorité en vue d'y développer un business dans l'agriculture.

Ce cas parmi d'autres (voir encadré) démontre que le droit à l'alimentation, bien que reconnu internationalement, n'est que chimère pour les nombreuses victimes d'accaparement de terres par de grandes sociétés³. Que faire pour rendre le droit à l'alimentation – et l'ensemble des droits humains – plus effectif dans un monde où « globalisation » rime avec « déterritorialisation » ? Comment mieux encadrer le comportement d'acteurs économiques puissants capables de transcender les frontières nationales que sont les sociétés transnationales telles que SIAT, présente dans 3 pays africains au travers de 5 filiales ?

Les premières esquisses du traité ONU sur les entreprises et les droits humains

Depuis 2014, des travaux et négociations ont lieu au sein des Nations Unies afin d'élaborer un instrument juridiquement contraignant pour les sociétés transnationales et les droits humains. Il s'agit de la continuité d'une démarche en cours depuis plusieurs années et qui avait notamment vu naître en 2010, le Code de bonne conduite de la Banque Mondiale dressant des « Principes pour des investissements agricoles responsables qui respectent les droits, les moyens de subsistances et les ressources », en [2011](#) les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'Homme, en [2012](#) les Directives volontaires pour une gouvernance responsable des régimes fonciers, en [2014](#) les Principes pour un investissement

l'analyse d'Entraide et Fraternité : Carmelina Carracillo, « Pour lutter contre la faim, la Coopération belge mise sur le « secteur privé » : Lequel ? », octobre 2017.

³ Si les cas d'accaparements de terre sont les phénomènes les plus cités dans l'atteinte au droit à l'alimentation par les entreprises, l'accès à l'eau, aux semences, à un environnement sain sont également des aspects essentiels de ce droit qui sont eux aussi trop souvent menacés par des géants de l'agrobusiness. Cette analyse se concentrera sur l'exemple de l'accaparement de terre.

responsable dans l'agriculture et les systèmes alimentaires⁴. **Ces principes et directives ont le mérite de traiter du souci de respecter le droit à l'alimentation mais ils dépendent encore de la bonne volonté des États et des entreprises. L'aspect de réparation pour les victimes est quant à lui largement lacunaire.** L'adoption d'un traité à caractère *contraignant*, qui place l'accès à la justice en priorité, constituerait donc un pas supplémentaire vers plus de justice. Visant à s'appliquer à tous les droits humains reconnus par le droit international et en droit national, ce traité pourrait être l'arme dont les défenseurs des droits humains et les victimes elles-mêmes ont tant besoin pour revendiquer et faire valoir leurs droits et défendre leur souveraineté alimentaire.

Du 15 au 19 octobre 2018 a eu lieu la quatrième session du groupe de travail intergouvernemental à composition non-limitée⁵. Celui-ci est chargé de l'élaboration de cet instrument dont l'objectif global sera de renforcer la protection des droits humains à travers une réglementation plus précise et solide des activités des entreprises lorsqu'elles opèrent de façon transfrontalière, comme le fait SIAT. Très récemment, un [draft zero](#) du traité en construction a été publié. Cette base est prometteuse sous plusieurs aspects :

1° le texte proposé prévoit un champ d'application très vaste, permettant de cibler **toute entreprise qui exerce des activités transnationales**. Or, l'une des causes principales pour lesquelles ce traité est nécessaire consiste justement à lutter contre l'impunité dont jouissent certaines sociétés du fait de leur caractère transnational ;

2° le traité obligerait les États à imposer un **devoir de vigilance** (*due diligence*) aux sociétés transnationales soumises à leur juridiction comme la France l'a fait en mars 2017 avec l'adoption d'une [loi](#) spécifique à cet égard (voir encadré);

3° on constate une volonté de tirer parti de la globalisation en offrant aux victimes d'atteintes à leurs droits fondamentaux le **choix de l'État dans lequel agir** (l'État d'origine de la société ou celui dans lequel elle exerce les activités leur ayant causé un dommage) : le choix du for ne serait dès lors plus un privilège réservé aux

Qu'est-ce que le devoir de vigilance ?

Le texte du draft zero parle d'imposer aux sociétés transnationales des « *due diligence obligations* » ; ceci renvoie à la notion française de devoir de vigilance qui est défini par l'European Coalition for Corporate Justice (ECCJ) comme étant « un standard de comportement obligatoire sanctionné par la responsabilité civile »¹. Le traité contraignant permettrait ainsi d'aller plus loin que le simple exercice d'une « diligence raisonnable », considéré comme souhaitable, en *imposant* une obligation de vigilance qui comprend une valeur légale susceptible de sanction

¹ Claudia Saller, « Obligation de diligence raisonnable en matière de droits humains en Europe : survol juridique et politique, ECCJ.

⁴ Pour plus de détails, voir l'analyse d'Entraide et Fraternité : Carline Martinez et Maxime Caudron : « Droit international : légitimation des accaparements de terre », décembre 2018, disponible sur : <https://www.entraide.be/le-droit-international-legitimation-des-accaparements-de-terres>

⁵ Pour consulter l'opinion d'Entraide et Fraternité sur cette session, voir : Hélène Capocci : « Traité Entreprises et droits humains : l'appel de la société civile ne peut rester sans réponse de la part de l'Europe », octobre 2018, disponible sur : <https://www.entraide.be/l-appel-de-la-societe-civile-ne-peut-rester-sans-reponse-de-la-part-de-l-europe>

puissantes sociétés mais également un droit conféré aux personnes victimes de leurs activités. Ce dernier point est fondamental car il renforce l'accès à une voie de recours pour les victimes d'atteintes commises par une multinationale.

L'état actuel du droit international envers les entreprises

Certes, il existe déjà pléthore d'instruments et de mesures poursuivant l'objectif de réguler l'activité des entreprises mais ceux-ci ne sont pas suffisants. Dans ce sens, le Professeur Olivier De Schutter, ancien Rapporteur Spécial des Nations Unies sur le droit à l'alimentation, regrette le **manque de clarté** des [Principes directeurs](#) de 2011 évoqués ci-dessus quant à la portée des obligations imposées aux États : il est difficile de savoir dans quelle mesure les États sont tenus par des **obligations extraterritoriales**⁶, c'est-à-dire des obligations qui iraient au-delà de leurs frontières étatiques pour englober précisément des situations *extraterritoriales*, ou *transnationales*. Par exemple, sur base de ces Principes, reste obscur le point de savoir de quelle manière la Belgique doit s'assurer que les droits fondamentaux, dont le droit à l'alimentation, des habitants côte d'ivoiriens affectés par les activités d'agrobusiness de l'entreprise belge SIAT soient respectés, et qu'ils obtiennent réparation en cas d'abus.

Un droit lacunaire : les devoirs des sociétés transnationales

À l'heure actuelle, les multinationales ne sont soumises à aucune obligation internationale directe. Certes, celles-ci peuvent se soumettre de façon volontaire à des codes de conduite et/ou être liées par des obligations juridiques d'origine nationale, mais **aucun texte de droit international ne contient d'obligation juridiquement contraignante à leur égard en matière de respect des droits humains**. Au final, la responsabilité des multinationales se traduit plus en termes de mauvaise réputation ou d'impacts économiques que par des sanctions juridiques concrètes. En l'état actuel du droit, **en matière d'obligations juridiques, les multinationales ne sont donc liées que par le droit national qui leur est applicable**. Ces sociétés sont toutefois également tenues par des engagements d'ordre moral, éthique ou politique relevant du principe de la responsabilité sociale des entreprises (RSE) consistant, pour une société, à intégrer, sur base volontaire des préoccupations sociales et environnementales dans sa politique. Mais cela n'est pas suffisant car encore trop souvent dépendant du bon-vouloir des sociétés et parce que cette responsabilité repose sur des engagements relativement flous ne pouvant être vérifiés qu'à travers un système de rapports le plus souvent produits par la société elle-même.

On peut donc constater la persistance de **lacunes en matière de responsabilité des multinationales**, lesquelles sont susceptibles d'avoir des impacts négatifs pour les individus victimes de violations des droits humains commises par ces sociétés.

⁶ Conférence de l'A.P.N.U donnée le 3 octobre 2018, à Bruxelles (intervention par vidéo depuis Genève).

Un droit empreint de déséquilibres : les droits des sociétés transnationales dans les traités d'investissement ou accords de libre-échange

Dans leurs relations internationales, les États signent de plus en plus de traités commerciaux de libre échange ou de traités bilatéraux d'investissements (BIT, selon l'acronyme anglais). Ces accords ont majoritairement – pour ne pas dire constamment – tendance à prévoir des dispositions extrêmement favorables aux investisseurs privés tels que les multinationales. Les plus marquantes sont celles qui visent à stimuler ces investissements étrangers (ou plutôt, à garantir les profits des entreprises)⁷ telles que les règles en matière d'**expropriation directe ou indirecte**, pouvant être définie par un faisceau d'indices impliquant *in fine* une importante limitation des pouvoirs réglementaires de l'État d'accueil. Une mesure nationale qui « aurait un effet sur la valeur économique d'un investissement » ou qui aurait un « impact sur les attentes définies et raisonnables sous-tendant l'investissement » peut donc ainsi être considérée comme menant à une expropriation non conforme au traité de commerce et d'investissement. On retrouve également dans ces accords des clauses dites de « **traitement juste et équitable** » sur base desquelles une société investisseuse est en droit de réclamer compensation du simple fait de ne pas avoir participé à un projet qu'elle estimait pouvoir conduire et de ne pas en avoir tiré les profits escomptés.

Une société transnationale a, en outre, le droit d'assigner un État devant un tribunal arbitral en matière d'investissement⁸ si l'implantation par la société d'une filiale ou succursale dans le pays étranger d'accueil équivaut à un investissement (ce qui est le cas la plupart du temps des projets liés à l'agriculture⁹). Elle peut le faire sur base d'une « expropriation indirecte » qu'elle aurait subie dans le cas où l'État d'accueil de l'investissement adopterait des mesures nuisant à cette dernière ou en invoquant une violation par cet État de son obligation de « traitement juste et équitable » en portant atteinte aux « attentes légitimes des investisseurs »¹⁰. **Les sociétés transnationales jouissent donc de droits importants sur base de traités d'investissement qu'elles peuvent instrumentaliser pour préserver leurs intérêts au détriment des communautés locales.**

Prenant cela en compte, le traité contraignant sur les entreprises et les droits humains vise donc à redonner priorité à ceux-ci en établissant une hiérarchie qui les fasse primer sur les droits des investisseurs. Cet aspect du traité est essentiel afin que les actions des investisseurs ne soient plus un obstacle à la réalisation des droits humains¹¹.

⁷ Robert Joumard, « Traités de libre-échange : citoyens bafoués, multinationales souveraines », 2016

⁸ À condition que cet État soit lié à l'État d'origine de la société par un traité comprenant une clause protectrice des investisseurs privés et une clause d'arbitrage prévoyant la compétence d'un tribunal arbitral en cas de litige

⁹ CCSI – IIED – IISD : Agricultural Investments under IIL

¹⁰ Le *Columbia Center on Sustainable Development* résume de façon claire le lien entre le droit international des investissements et l'agriculture tout en mettant en garde des dangers que le premier représente pour la seconde dans une [note informative](#) de 2018.

¹¹ Une révision du système de règlement des différends investisseurs-États est également crucial pour assurer le respect des droits humains.

L'accès à une voie de recours pour les personnes affectées : une condition indispensable à la réalisation des droits humains

Le droit à un recours effectif est essentiel en droit international des droits humains car il concrétise l'ensemble des autres droits en offrant la possibilité aux individus de demander réparation en cas d'atteinte. Ainsi, sans possibilité de recours effectif, des personnes comme les villageois de Famienkro, Koffessou-Groumania et Timbo n'ont que très peu de chances d'un jour obtenir réparation pour la perte de leurs terres. De nombreux problèmes peuvent entraver la voie d'accès à un recours effectif pour les victimes, dont notamment la multiplicité de juges pouvant être saisis et le fait que ceux-ci se renvoient l'affaire ; la question du droit applicable aux sociétés transnationales ; ou encore l'usage qui est fait par ces sociétés des clauses d'arbitrages comprises dans les traités de commerce et d'investissement. Examinons en quoi le traité contraignant de l'ONU sur les entreprises et les droits humains permettrait de lever ces trois obstacles, révélateurs de lacunes persistantes du droit international actuel.

Le problème du tribunal compétent : les juges se renvoient la balle

Dans le cadre spécifique des violations des droits humains par les sociétés transnationales, la question de l'accès à une voie de recours se pose avec plus d'insistance car, puisqu'elles agissent au niveau transnational, celles-ci ont plus de chances d'échapper à l'exercice de toute action à leur encontre sur base du refus de se prononcer des tribunaux saisis. En d'autres termes, **la multiplicité des États dans lesquelles se développent ces sociétés transnationales a pour conséquence une multiplicité de tribunaux devant lesquels il serait possible d'agir.** Dans certains cas, il arrive que les différents juges nationaux susceptibles d'être compétents pour trancher le litige refusent tous d'exercer leur compétence au motif qu'un autre est mieux placé pour traiter de l'affaire en question. En se renvoyant constamment la balle, les juges laissent dans les faits les victimes démunies de tout recours à l'encontre de la société ayant porté atteinte à leurs droits.

L'exemple du *forum non conveniens*

Cette problématique liée au conflit de juridictions s'incarne notamment dans le mécanisme du « *forum non conveniens* ». Principalement d'application dans les pays de *common law* tels que le Canada ou les États-Unis, il permet à un tribunal de refuser de traiter d'une demande portée devant lui sous le prétexte qu'il ne représente pas un for approprié pour ce faire. L'application du *forum non conveniens* constitue un obstacle majeur pour les victimes d'atteintes aux droits humains désireuses d'agir devant le juge de l'État d'origine d'une société transnationale alors que les violations qu'elles allèguent ont eu lieu dans un autre État. Il suffit en effet qu'un juge national considère que l'affaire portée devant lui ne présente pas de liens de connexion suffisamment étroits avec l'État au compte duquel il rend la justice pour priver les victimes d'une voie de recours effective. Le *forum non conveniens* est un outil dangereux dans les mains des géants que sont les sociétés transnationales qui n'hésitent d'ailleurs pas à en faire usage comme stratégie visant à ne pas être jugées dans leur État d'origine quand celui-ci protège les droits humains de façon « moins laxiste » que l'État d'accueil où a eu lieu un abus. Il n'est aujourd'hui plus permis d'y recourir pour les États membres de l'Union européenne.

En prévoyant le droit pour les individus lésés par les activités d'une société transnationale d'attaquer celle-ci en justice soit devant les juges de l'État où ces activités néfastes ont eu lieu, soit devant les juges de l'État où la société a son siège statutaire, son administration centrale, ses intérêts commerciaux substantiels ou une filiale, agence ou autre installations similaires, **le traité favorise l'accès à un for de réparation**. Il offre en effet un choix considérable entre différentes alternatives en affirmant la compétence de plusieurs tribunaux sur base de divers liens de rattachement avec la société défenderesse ou le lieu où se sont produites les atteintes.

Le problème du statut juridique des sociétés transnationales

Pour obtenir justice, les victimes d'atteintes commises par une société transnationale dans un État doivent fonder leur action sur ce que l'on appelle généralement un « **motif d'action** », **c'est-à-dire un fondement juridique sur lequel s'appuie leur demande**. Lorsque l'on cherche réparation pour un dommage subi, ce fondement correspondra le plus souvent à la violation d'une norme de comportement ayant entraîné un dommage. **Le caractère transnational de certaines sociétés complexifie beaucoup l'identification de la norme de référence**. En effet, comment déterminer par quel droit est tenue une société qui a son siège en Belgique mais qui agit via ses filiales ou succursales en Côte d'Ivoire, au Ghana, au Gabon, au Nigeria et au Cambodge, comme SIAT ?

Malgré le caractère international de leurs activités, les multinationales restent soumises à des règles de droit national : le droit de l'État en vertu duquel elle détient sa personnalité juridique (pays d'origine) et le droit de l'État dans lequel elle exerce ses activités (pays d'accueil). En tout état de cause, en tant que premier titulaire de l'obligation de protéger et promouvoir les droits humains, c'est l'État qui reste *le* médiateur indispensable dans la mise en œuvre du droit à l'alimentation (entre autres). C'est à l'État d'imposer des obligations aux sociétés en vue de protéger les droits humains, de s'en assurer le respect et d'offrir une réparation aux victimes en cas d'atteinte.

Actuellement, une société transnationale ne peut donc en principe être directement tenue pour juridiquement responsable, sur le plan international, d'avoir porté atteinte au droit à l'alimentation d'une communauté, d'un village ou d'un quelconque individu. Bien que certaines d'entre elles soient plus puissantes que les États eux-mêmes (du moins financièrement¹²), ces sociétés ne jouissent pas d'un statut équivalent sur base duquel elles pourraient être débitrices d'obligations équivalentes à celles des États en droit international. À cet égard, deux remarques s'imposent :

¹² Selon un [rapport de Global Justice Now](https://www.globaljustice.org.uk/reports/global-justice-report-2017), parmi les 200 entités économiques les plus puissantes au monde, 157 sont des entreprises et non des États. Walmart, une multinationale américaine de grande distribution était classée première en 2017 sur une liste de 500 entreprises avec un chiffre d'affaire de 485, 873 milliards de dollars pour 2016 (<https://www.journaldunet.com/economie/magazine/1159250-classement-entreprises/>). Tandis que les États-Unis, premier au classement, avait un PIB de 19 000, 377 milliards de dollars américains en 2017 (<https://www.cgpigroup.fr/blog/classement-pib-les-pays-les-plus-riches-du-monde.html>) et que la Belgique a un PIB de 492, 7 milliards de dollars américains. Une société a donc ainsi un chiffre d'affaire annuel presque équivalent au PIB de la Belgique.

1° Lors de la rédaction du *draft zero*, les États ont décidé de retirer toute allusion à des obligations directes dans le chef des sociétés transnationales. Ils ont préféré continuer à insister sur le rôle premier des États dans cette lutte contre l'impunité et leur devoir d'imposer des obligations aux sociétés se trouvant sous leur juridiction. L'absence d'obligation directe pour les sociétés transnationales peut être perçue comme regrettable car diminuant la valeur ajoutée du traité mais témoigne également d'une certaine prudence. Une large frange de la société civile plaide néanmoins pour la réintroduction des obligations directes envers les entreprises ;

2° L'introduction d'obligations directes à charges d'acteurs non-étatiques tels que les sociétés transnationales ne serait pourtant pas inédite. Ainsi, comme le soulève O. De Schutter¹³, les commentaires aux Principes directeurs de 2011 mentionnent déjà que « [l]a responsabilité de respecter les droits de l'homme est une norme de conduite générale que l'on attend de toutes les entreprises où qu'elles opèrent. Elle existe indépendamment des capacités et/ou de la détermination des États de remplir leurs propres obligations en matière de droits de l'homme et ne restreint pas ces dernières. » Dans le même sens, il est fait référence aux « droits de l'homme internationalement reconnus » dans les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales pour désigner le cadre juridique dans lequel ces entreprises sont invitées à agir. La seule nouveauté instaurée par le traité de l'ONU réside en réalité dans le caractère contraignant de ces règles.

Le droit pour les entreprises d'attaquer les États

Paradoxe ironique, les sociétés, qui ne sont pas titulaires d'obligations directes et contraignantes découlant du droit international, se voient néanmoins accorder par celui-ci des droits non négligeables dans des Accords d'échanges commerciaux ou traités d'investissement, comme cela a déjà été développé. En conséquence, comme le fait judicieusement remarquer le *Columbia Center on Sustainable Development*, « [c]es obligations [envers les investisseurs] peuvent réduire la capacité de l'État d'accueil à régler les investissements dans l'agriculture en empêchant, dans les faits, l'adoption de nouvelles lois ou règlements et des décisions judiciaires ou administratives »¹⁴.

On le disait plus haut, les sociétés transnationales bénéficient d'un outil tout particulier en vertu duquel elles peuvent agir à l'encontre d'un État qui aurait pris des mesures néfastes pour ses investissements. Souvent, de telles actions naissent justement du fait de revendications des populations locales portant en tant que telles préjudice aux investissements (par exemple, les luttes des populations locales contre l'installation d'une filiale d'une multinationale sur des terres ayant été accaparées par l'État, qui perturbent le bon déroulement de cette activité et induisent une perte économique pour la société). Ces actions peuvent également être intentées

¹³ O. De Schutter, « The "Elements for the draft legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights" : A Comment », 2017

¹⁴ Traduction depuis l'anglais : « These obligations can restrict the host state's ability to regulate investment in agriculture by effectively precluding the adoption of new laws or regulations and judicial or administrative decisions. »

contre l'État d'accueil qui répondrait à ces revendications en adoptant des mesures « néfastes » pour les investisseurs, comme une loi de protection des droits fonciers des individus faisant obstacle à l'acquisition de terres par les sociétés agricoles ou une décision de justice reconnaissant certains droits aux citoyens au détriment de ceux accordés dans des accords d'investissements à de telles sociétés, par exemple. Les entreprises peuvent ainsi échapper à tout recours judiciaire intenté à leur encontre – par les communautés locales lésées, par exemple – sur base de prérogatives qui leur sont conférées par de tels traités. **D'où le droit international des investissements actuel est vu par la société civile comme minant les efforts internationaux visant à favoriser le comportement responsable des entreprises et le respect des droits humains.**

Dans le cas où la société agit devant un tel tribunal arbitral, elle contourne donc les juridictions étatiques en évitant de passer devant elles, voire, en renversant une décision qu'elles auraient rendues. Ce type d'arbitrage (appelés ISDS, ICS)¹⁵ est actuellement présent dans un grand nombre de traités de commerce et d'investissement qui lient l'Union européenne à des tiers. Il représente une menace pour le respect des droits humains et la préservation de l'environnement en ce qu'il offre une voie parallèle de règlement des différends par laquelle les investisseurs peuvent contourner les processus étatiques classiques de mise en œuvre du droit.

En imposant la primauté du respect des droits humains en cas de conflit avec les droits des investisseurs dans le cadre des accords commerciaux ou d'investissement, le traité renverse le rapport de force en favorisant les droits du plus grand nombre par rapport aux intérêts privés.

Conclusion : la nécessité d'un instrument international contraignant en matière d'entreprises et droits humains

Depuis longtemps les États ont reconnu l'importance de protéger, promouvoir et mettre en œuvre les droits humains fondamentaux. En dépit des innombrables instruments existants, ces droits sont sans cesse bafoués. Certes, des sociétés transnationales utilisent leur statut particulier, leur puissance et leur organisation structurelle en soutien au développement des droits humains mais d'autres, au contraire, utilisent leurs ressources d'une façon néfaste pour l'environnement et les personnes. Comme le montrent de nombreux exemples [documentés](#), d'importantes sociétés travaillant dans l'agro-business font primer le rendement commercial sur le bien-être de leurs travailleurs ou sur celui des populations locales en faisant fi de leurs droits et revendications.

En plus des violations elles-mêmes, les individus touchés par les conséquences désastreuses d'entreprises transnationales souffrent d'un autre mal : ils ne sont pas assurés de pouvoir faire entendre leur voix ni d'obtenir justice, à cause des nombreux obstacles qui se dressent sur leur voie d'accès à un recours effectif. Il est temps de se munir d'un instrument

¹⁵ « Investor-State Dispute Settlement », « Investment Court System », voir les articles du CNCD à ce sujet : <https://www.cncd.be/+tag-arbitrage-+>

juridique qui défende les David face aux Goliath¹⁶. Si le respect du droit à l'alimentation ne dépend bien évidemment pas que d'une meilleure régulation des entreprises, celle-ci en est cependant une condition nécessaire.

L'adoption d'un traité juridiquement contraignant tel qu'il se profile à l'heure actuelle permettrait d'une part, d'imposer des **obligations aux sociétés transnationales relatives aux droits humains**, d'autre part, d'assurer de réelles chances de **réparation aux personnes affectées** en leur offrant le choix du for devant lequel agir. Il a également le mérite ô combien nécessaire et urgent **d'établir une connexion entre le respect des droits humains et le régime d'accords de commerce et de protection des investissements** qui sert les entreprises, afin de donner priorité aux droits humains.

Il présente dans tous les cas l'avantage de ce que l'on appelle la *hard law* (en opposition à la *soft law*) : une solidité qui rend le droit, dans le domaine des entreprises et des droits humains – tels que le droit à l'alimentation – plus strict. Il s'inscrit en outre dans la **lignée d'initiatives nationales ou européennes qui émergent depuis quelques années tendant à renforcer la protection des droits humains fondamentaux ou de l'environnement face aux abus de grandes sociétés** en imposant à ces dernières des obligations extraterritoriales. Cela témoigne d'une prise de conscience progressive des risques liés à l'activité de ce type d'entreprises et est une dynamique à saluer, et encourager. Ce processus a ainsi déjà été enclenché en **France** avec l'adoption d'une loi imposant un devoir de vigilance aux entreprises donneuses d'ordre ; en **Suisse** avec l'Initiative sur la conduite responsable des entreprises actuellement en cours ; au **Pays-Bas** avec le projet de loi sur la diligence raisonnable dans la chaîne d'approvisionnement relative au travail des enfants ; au **Royaume-Uni** avec la loi sur l'esclavage moderne ; mais aussi en **Californie** avec une loi sur la transparence concernant l'esclavage et le trafic ; ou encore en **Australie** avec le projet de loi sur l'esclavage moderne inspiré du Royaume-Uni. Bien qu'elle ait initialement montré la voie, notamment avec les règlements européens sur les minerais de conflit ou sur le bois illégal, **l'Union Européenne** semble cependant réticente à l'adoption du traité.

Avec plus de 190 organisations à travers le monde¹⁷, Entraide et Fraternité demande à l'Union européenne, ainsi qu'à la Belgique, de changer leur fusil d'épaule lors de la prochaine session du groupe de travail de 2019 et d'endosser un rôle de leader au lieu de se tenir hors des négociations comme cela a été fait lors de la dernière session¹⁸. En effet, les initiatives mentionnées restent partielles : la plupart se concentrent uniquement sur des secteurs déterminés (minerais, bois), ne concernent que certains abus (torture, esclavage) ou ne visent

¹⁶ Joana Van Wynserberghe, *Droits humains et agrobusiness : David(s) contre Goliath(s) ?*, Etude d'Entraide et Fraternité 2014. Disponible sur : <https://www.entraide.be/Droits-humains-et-agrobusiness>

¹⁷ Voir le **communiqué** de la *Treaty Alliance*, de la *Campagne globale pour revendiquer la souveraineté des peuples, démanteler le pouvoir des multinationales et mettre fin à l'impunité* et des syndicats exprimant les recommandations pour la 5^e session des négociations du traité ONU en 2019.

¹⁸ Voir l'analyse d'Entraide & Fraternité : Hélène Capocci, « Traité « entreprises et droits humains » : L'appel de la société civile ne peut rester sans réponse de la part de l'Europe », octobre 2018.

qu'une catégorie d'entreprises trop restrictive¹⁹. C'est pourquoi il est urgent que les États et l'Union Européenne se mobilisent afin d'harmoniser, au niveau mondial, les règles en la matière en vue d'aligner la portée de celles-ci. Une telle harmonisation serait également à l'avantage des entreprises, constituant ainsi un « *level playing field* » mettant chacune des entreprises sur un pied d'égalité quant aux règles qui leur sont adressées dans le contexte de concurrence et de compétitivité.

Avec ce traité contraignant, les sociétés transnationales ne pourraient plus manipuler le droit pour servir leurs intérêts aussi aisément, tandis que les victimes auraient des bases juridiques plus solides pour revendiquer leurs droits. Entraide et Fraternité, de concert avec d'autres ONG belges et internationales²⁰, défend ce traité afin de mettre fin à l'impunité des entreprises, faire respecter le droit à l'alimentation, et faire primer les droits humains sur les intérêts économiques.

¹⁹ Par exemple, la loi française sur le devoir de vigilance des entreprises donneuses d'ordre ne concerne que les sociétés implantées en France employant au moins 5000 salariés en France ou 10 000 à l'étranger, c'est-à-dire environ 150 entreprises actuellement.

²⁰ Plus de 1000 organisations à travers le monde font parties de la [Treaty Alliance](#).