



Assemblée générale

Distr. générale
4 janvier 2017
Français
Original : anglais

Conseil des droits de l'homme

Trente-quatrième session

27 février-24 mars 2017

Point 3 de l'ordre du jour

**Promotion et protection de tous les droits de l'homme,
civils, politiques, économiques, sociaux et culturels,
y compris le droit au développement**

Rapport sur la deuxième session du Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée sur les sociétés transnationales et autres entreprises et les droits de l'homme*

Présidente-Rapporteuse : María Fernanda Espinosa

* Les annexes au présent rapport sont distribuées telles qu'elles ont été reçues, uniquement dans la langue de l'original.

GE.17-00057 (F) 260117 300117



* 1 7 0 0 0 5 7 *

Merci de recycler



Table des matières

	<i>Page</i>
I. Introduction	3
II. Organisation de la session	3
A. Élection du Président-Rapporteur	3
B. Participation	3
C. Documentation	4
D. Adoption de l'ordre du jour et du programme de travail	4
III. Déclarations générales	5
IV. Tables rondes	7
A. Table ronde I. Examen des incidences sociales, économiques et environnementales des activités des sociétés transnationales et des autres entreprises sur les droits de l'homme, et enjeux juridiques connexes	7
B. Table ronde II. Principales obligations des États, y compris obligations extraterritoriales, concernant les sociétés transnationales et les autres entreprises en matière de protection des droits de l'homme	9
C. Table ronde III. Obligations et responsabilités des sociétés transnationales et des autres entreprises en matière de droits de l'homme	14
D. Table ronde IV. Débat public sur les différents critères et méthodes à appliquer pour définir la portée de l'instrument international juridiquement contraignant	17
E. Table ronde V. Renforcement de la coopération dans le domaine de la prévention, des voies de recours, de la responsabilité et de l'accès à la justice aux niveaux national et international	19
F. Table ronde VI. Retours d'expérience et difficultés d'accès aux voies de recours (sur la base de cas sélectionnés dans différentes sections et régions)	22
V. Recommandations de la Présidente-Rapporteuse et conclusions du Groupe de travail	25
A. Recommandations de la Présidente-Rapporteuse	25
B. Conclusions du Groupe de travail	25
VI. Adoption du rapport	25
Annexes	
I. List of participants	26
II. List of panellists and moderators	28

I. Introduction

1. Créé par le Conseil des droits de l'homme dans sa résolution 26/9 du 26 juin 2014, le Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée sur les sociétés transnationales et autres entreprises et les droits de l'homme a été chargé d'élaborer un instrument international juridiquement contraignant pour réglementer, dans le cadre du droit international des droits de l'homme, les activités des sociétés transnationales et des autres entreprises touchant aux droits de l'homme. Dans la même résolution, le Conseil a décidé que les deux premières sessions du Groupe de travail seraient consacrées à la tenue de débats constructifs sur le contenu, la portée, la nature et la forme du futur instrument international en question. À la suite de sa première session, tenue du 6 au 10 juillet 2015, le Groupe de travail a présenté son premier rapport d'activité au Conseil, à la trente et unième session de celui-ci (A/HRC/31/50).

2. La deuxième session, qui s'est tenue du 24 au 28 octobre 2016, a débuté par un message vidéo du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme dans lequel il félicitait la Présidente-Rapporteuse et signalait que les entreprises influaient de plus en plus profondément sur la vie de la population, notamment sur les relations hommes-femmes, l'environnement, les relations de voisinage ainsi que l'accès à la terre et aux autres ressources. Les entreprises peu soucieuses des droits de l'homme portaient souvent atteinte à ceux-ci. Le Haut-Commissaire a souligné qu'il importait de prévenir les violations des droits de l'homme liées aux entreprises, d'en réparer les effets et d'améliorer la responsabilisation de celles-ci et l'accès à des voies de recours pour les victimes. Il a cité les directives issues du projet du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) sur la responsabilité et les voies de recours (voir A/HRC/32/19), estimant qu'elles pourraient éclairer les discussions du Groupe de travail. Il a salué la prise en compte de l'opinion de la société civile lors des discussions du Groupe de travail ainsi que la participation constructive des États et autres parties prenantes à celles-ci, a assuré à nouveau le Groupe de travail du plein appui du Haut-Commissariat et lui a adressé tous ses vœux de succès pour la session.

3. Le Directeur de la Division des activités thématiques, des procédures spéciales et du droit au développement a appuyé le message du Haut-Commissaire et souligné qu'il était nécessaire de renforcer les mécanismes de responsabilité concernant les violations des droits de l'homme liées aux entreprises.

II. Organisation de la session

A. Élection du Président-Rapporteur

4. Le Groupe de travail a élu María Fernanda Espinosa Garcés, Représentante permanente de l'Équateur, Présidente-Rapporteuse par acclamation, appuyant la candidature proposée par le représentant du Honduras au nom du Groupe des États d'Amérique latine et des Caraïbes.

B. Participation

5. La liste des participants à la session ainsi que la liste des intervenants et des modérateurs figurent dans les annexes I et II au présent rapport, respectivement.

C. Documentation

6. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants :
- a) La résolution 26/9 du Conseil des droits de l'homme ;
 - b) L'ordre du jour provisoire de sa session (A/HRC/WG.16/2/1) ;
 - c) D'autres documents, notamment une note de réflexion, un programme de travail, une liste des intervenants accompagnée de leur curriculum vitae, une liste des participants et des contributions soumises par des États et d'autres parties prenantes concernées, ont été mis à la disposition du Groupe de travail par l'intermédiaire de son site Web¹.

D. Adoption de l'ordre du jour et du programme de travail

7. Dans sa déclaration liminaire, la Présidente-Rapporteuse a exprimé sa gratitude pour la confiance qui lui avait à nouveau été témoignée à ce titre et s'est engagée à maintenir un dialogue franc et transparent. À l'heure où les entreprises externalisaient massivement leurs activités de production et où les chaînes de valeur mondiales relevaient de plusieurs juridictions, le droit international des droits de l'homme devait jouer un rôle de premier plan. L'idée d'élaborer un instrument contraignant s'appuyait sur le respect des principes d'équité, de légalité et de justice, lesquels devraient prévaloir au niveau international pour le bien de tous, et l'objectif poursuivi était de pallier les insuffisances du système international relatif aux droits de l'homme et de fournir de meilleurs outils pour garantir l'accès à la justice et à des voies de recours pour les victimes des violations commises par des sociétés transnationales. Il ne s'agissait en aucun cas d'affaiblir les États hôtes ou le secteur commercial mais plutôt de soumettre tous les intervenants aux mêmes règles en matière de droits de l'homme.

8. La Présidente-Rapporteuse a présenté le projet de programme de travail, qui a été adopté sans modification.

9. Dans le discours liminaire qu'il a prononcé par visioconférence, Jeffrey Sachs a dit soutenir l'élaboration d'un instrument international juridiquement contraignant qui permettrait d'obliger les sociétés transnationales à rendre des comptes et qui encouragerait et favoriserait le respect par ces sociétés des normes en matière de droits de l'homme. Observant que le respect des droits de l'homme et l'accès à des voies de recours relevaient au premier chef des systèmes judiciaires nationaux, il a insisté sur la nécessité de transposer les normes internationales en la matière dans le droit interne et de faciliter l'accès à la justice. Selon lui, c'était la mauvaise application des décisions de justice qui entravait le plus l'accès à la justice ; à cet égard, il a insisté sur le fait que tous les pays se devaient de mettre ces décisions en œuvre, y compris les pays en développement, qui accueillaient souvent des sociétés transnationales. Ces dernières étaient plus puissantes que de nombreux gouvernements ; elles devaient donc être tenues de répondre de leurs actes et respecter les droits de l'homme pour permettre à l'économie mondiale de se développer convenablement. Un accord international pouvait contribuer à renforcer la capacité des gouvernements d'appliquer des mesures correctives.

¹ www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Session2/Pages/Session2.aspx.

III. Déclarations générales

10. Les délégations ont salué le travail de la Présidente-Rapporteuse, les consultations transparentes et ouvertes qui se sont tenues ainsi que la flexibilité dont les États et les autres parties prenantes concernées avaient fait preuve lors de l'élaboration du programme de travail. Elles ont rappelé que, pendant plus de quarante ans, de nombreux acteurs s'étaient évertués à mettre au point des normes mondiales efficaces pour amener les entreprises à répondre de leurs actes en ce qui concerne les droits de l'homme.

11. Un groupe régional a souligné que, de par la portée mondiale de leurs activités, les sociétés transnationales et les autres entreprises influaient sur la situation sociale et politique de manière excessive par rapport aux obligations juridiques et sociales qui leur incombaient au plan national ou international. Tout en reconnaissant que certaines mesures concrètes avaient été prises aux niveaux national et régional, ce groupe estimait que pour favoriser le respect d'une même norme à l'échelle mondiale, il était nécessaire de se lancer dans la mise au point d'un instrument international juridiquement contraignant. Cela permettrait de remédier efficacement à un grand nombre des problèmes soulevés par l'inégalité qui existe, pour beaucoup, entre les droits et les obligations des sociétés transnationales et des autres entreprises et ceux des victimes de violations des droits de l'homme liées aux entreprises, propos qui ont par la suite été repris par d'autres délégations et des organisations non gouvernementales (ONG). Les violations des droits de l'homme par des entreprises, notamment en ce qui concernait le travail des enfants, la dégradation de l'environnement ainsi qu'un travail et un salaire décents, touchaient les groupes pauvres et marginalisés de façon disproportionnée et avivaient les préoccupations existantes en matière de droits de l'homme. Les représentants du groupe régional ont indiqué qu'ils restaient attachés à la lettre et à l'esprit de la résolution 26/9 du Conseil et ont encouragé la Présidente-Rapporteuse à élaborer un projet de texte de négociation pour la prochaine session en faisant fond sur les débats tenus à ce jour et sur ses idées personnelles en la matière.

12. Certaines délégations ont affirmé qu'un instrument juridiquement contraignant était indispensable pour rétablir l'équilibre entre d'une part la reconnaissance progressive des droits et d'autre part les garanties économiques et politiques accordées aux sociétés transnationales. Lorsque ces garanties ne s'accompagnaient pas de l'obligation, pour les entreprises, de respecter les droits de l'homme, ceux-ci ne l'étaient pas.

13. De nombreuses délégations ont souligné que les entreprises pouvaient soutenir l'économie et favoriser le développement tout en respectant les droits de l'homme, comme le droit au développement, y compris le droit d'accéder aux services publics. Il a été observé que la tenue de dialogues constructifs était essentielle pour l'élaboration d'un instrument international juridiquement contraignant. Certaines délégations ont approuvé les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme et se sont dites favorables à leur mise en œuvre par l'intermédiaire de plans d'action nationaux. Elles ont été nombreuses à reconnaître que les Principes directeurs et le mandat du Groupe de travail se renforçaient mutuellement, dans la mesure où il s'agissait dans les deux cas de mesures concrètes visant à protéger les droits de l'homme. Certaines délégations ont indiqué que la mission du Groupe de travail ne faisait pas double emploi avec d'autres initiatives menées au niveau international.

14. Le représentant de l'Union européenne a noté avec intérêt que le programme de travail, qui avait été établi dans un esprit de conciliation et de flexibilité, offrait l'assurance que l'élaboration d'un instrument international juridiquement contraignant ne compromettrait pas l'application des Principes directeurs, dont le besoin se faisait cruellement sentir. Le programme de travail prévoyait l'élargissement du domaine de compétence du Groupe de travail de sorte que celui-ci couvre non seulement les sociétés

transnationales mais également toutes les autres entreprises. L'intervenant a également observé avec satisfaction qu'un accord avait été trouvé concernant le programme de travail de la deuxième session, en vertu duquel l'Union européenne était autorisée à participer à celle-ci. Il a souligné qu'il importait de permettre aux organisations de la société civile, aux syndicats et aux entités du secteur privé de participer aux débats. Il a rappelé à la communauté internationale qu'il restait beaucoup à faire pour prévenir les violations liées aux activités des sociétés transnationales et des autres entreprises et pour garantir l'accès des victimes à des voies de recours, et il a évoqué les activités de mobilisation que la société civile et les défenseurs des droits de l'homme menaient partout dans le monde à ce sujet. L'intervenant est revenu sur les préoccupations exprimées par l'Union européenne concernant la possibilité que le Groupe de travail ait été établi sans qu'aucune autre option, pas même l'utilisation d'un mécanisme des Nations Unies existant, n'ait été envisagée, et il a souligné que la communauté internationale devait répondre à ces préoccupations de manière responsable et efficace. À ce sujet, une délégation a demandé que les Principes directeurs de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) à l'intention des entreprises multinationales soient appliqués.

15. Le représentant d'un autre groupe politique a évoqué la recommandation sur les droits de l'homme et les entreprises que le Comité des Ministres dudit groupe avait adoptée récemment, laquelle faisait fond sur les Principes directeurs, abordait la question de l'accès à des voies de recours et contenait des orientations supplémentaires concernant certains groupes vulnérables.

16. Une délégation a fait remarquer que tout instrument juridiquement contraignant concernant les sociétés transnationales et les droits de l'homme devait tenir compte des difficultés posées par les zones de conflit et les zones occupées. Elle a dit attendre avec intérêt de connaître les résultats du projet relatif aux données sur les entreprises exerçant une activité dans les territoires occupés (voir la résolution 31/36 du Conseil des droits de l'homme).

17. Plusieurs délégations ont souligné qu'il importait d'adopter une approche axée sur les victimes et de s'attacher en priorité à garantir l'accès à des voies de recours et à des réparations. Quand bien même des mesures concrètes étaient prévues au niveau national pour protéger les victimes de violations commises par des sociétés transnationales, des mesures, des normes et des mécanismes devaient également être mis en place au niveau international dans le cadre d'un instrument contraignant. De plus, les sociétés transnationales devaient s'acquitter des obligations en matière de droits de l'homme qui leur incombait actuellement au regard du droit international.

18. Une délégation a fait observer qu'il pouvait être nécessaire de prendre en considération les situations particulières de chaque État pour assurer le respect et la protection des droits de l'homme.

19. La plupart des ONG se sont accordées pour dire qu'un instrument contraignant devait imposer clairement aux sociétés transnationales de respecter les normes en matière d'environnement, de santé et de travail ainsi que le droit international humanitaire. Un tel instrument devait également énoncer le droit des personnes et des communautés touchées d'accéder à la justice et contenir des dispositions relatives à la responsabilité des sociétés mères, à la protection des défenseurs des droits de l'homme et au droit à l'autodétermination.

20. Plusieurs ONG ont recommandé que tous les projets de traité mis au point prévoient la mise en place de mécanismes d'application internationaux et éventuellement d'un tribunal international. À terme, l'instrument adopté devait permettre aux États de récupérer une marge de manœuvre en ce qui concerne la protection des droits de l'homme.

21. Les ONG ont souligné qu'il fallait préserver les négociations relatives à un instrument contraignant de l'emprise des entreprises, les États ayant la responsabilité d'agir dans l'intérêt de leurs citoyens et non dans celui des sociétés transnationales. Elles ont donné l'exemple édifiant des directives pour l'application de l'article 5.3 de la Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac sur la protection face aux sociétés transnationales.

22. Certaines ONG ont demandé que la problématique hommes-femmes soit prise en compte dans cet instrument, les violations des droits de l'homme par des sociétés transnationales étant susceptibles de creuser les inégalités existantes et de nuire à l'égalité des sexes. Cette problématique devait également être prise en considération dans les évaluations des effets que les projets et activités prévus par les sociétés transnationales auraient en matière de droits de l'homme, notamment en ce qui concerne les problèmes rencontrés par les défenseurs des droits des femmes.

IV. Tables rondes

A. Table ronde I. Examen des incidences sociales, économiques et environnementales des activités des sociétés transnationales et des autres entreprises sur les droits de l'homme, et enjeux juridiques connexes

23. Le premier intervenant a fait observer que de nombreuses sociétés transnationales avaient commis des violations des droits de l'homme en toute impunité. De plus, les accords internationaux d'investissement accordaient à ces entreprises le droit de contester la réglementation qu'un État avait mise en place dans l'intérêt général. L'adoption d'un instrument qui établirait la responsabilité des sociétés transnationales et des autres entreprises en cas de violations des droits de l'homme commises dans le cadre de leurs activités, y compris au sein de leurs chaînes de valeur mondiales, ainsi que la responsabilité individuelle des dirigeants chargés de prendre des décisions, permettrait de remédier à cette situation. Cet instrument offrirait une voie de recours à laquelle les particuliers, les groupes, les syndicats et les communautés auraient gratuitement accès, les coûts étant financés par une taxe prélevée auprès des sociétés transnationales. Les participants au processus d'élaboration de l'instrument devraient non seulement reconnaître les normes fixées par l'Organisation internationale du Travail (OIT) et l'Organisation mondiale de la Santé (OMS), mais également la nécessité de mettre en place un tribunal international chargé d'examiner les questions relatives au climat.

24. Le deuxième intervenant a noté que les travaux du Groupe de travail pouvaient contribuer à la mise en œuvre du Programme de développement durable à l'horizon 2030. Les stratégies modernes de développement reposaient sur les relations étroites qu'entretenaient le monde de la finance et les entreprises, les fonds investis aux fins de la mise en œuvre du Programme 2030 ne provenant pas d'emprunts, mais des bénéfices de celles-ci. Les grandes entreprises offraient certes de vastes perspectives de progrès social, mais elles provoquaient souvent une course au moins-disant fiscal en incitant les pays hôtes à réduire les impôts et le coût du travail. De la même manière, les accords de libre-échange comportaient des risques économiques en aval et étaient susceptibles d'entraîner le transfert de certains facteurs économiques du secteur public vers le secteur privé. Un instrument contraignant réglerait ces problèmes et pourrait remplacer les accords commerciaux négociés à huis clos.

25. Compte tenu de l'inefficacité du droit non contraignant et des approches volontaires, la troisième intervenante estimait qu'il était nécessaire d'examiner la structure des sociétés transnationales et leurs chaînes d'approvisionnement et s'est dite favorable à l'élaboration d'un instrument qui n'enfreindrait pas les Principes directeurs mais, au contraire, s'en inspirerait. Cet instrument devrait englober les droits des travailleurs, en particulier ceux

énoncés dans la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, et s'appliquer aux sociétés transnationales sans exclure les autres entreprises, afin que toutes les entreprises aient à rendre des comptes. Il devrait obliger les États à exercer une diligence raisonnable dans le domaine des droits de l'homme, préciser quelles mesures les entreprises devraient prendre à cet égard et prévoir des dispositions concernant la responsabilité juridique et la compétence extraterritoriale en cas de violations des droits de l'homme.

26. La quatrième intervenante a souligné que compte tenu de la structure juridique des sociétés, il était difficile de les faire répondre de leurs actes. Elle a évoqué le problème que constituait le renforcement de la protection des droits des investisseurs, protection qui allait souvent au-delà de celle prévue par la législation nationale et donnait aux investisseurs le droit de recourir à l'arbitrage international plutôt qu'aux juridictions internes pour régler les contentieux. Les accords d'investissement pouvaient être contraires aux obligations incombant aux États en matière de protection des droits de l'homme, et la perspective inquiétante d'une procédure de règlement des différends entre investisseurs internationaux et États pouvait dissuader les pays en développement d'adopter des règlements. Ces procédures créaient un déséquilibre des forces parce qu'elles n'offraient une voie de recours qu'aux entreprises. Une solution consisterait à permettre aux victimes d'accéder aux tribunaux de l'État d'origine des investisseurs, où les sociétés transnationales détenaient souvent leurs actifs. L'instrument contraignant pourrait guider l'élaboration d'accords de commerce et d'investissement, notamment en exigeant des évaluations préalables et rétroactives des incidences de ces accords sur les droits de l'homme et en définissant des obligations appropriées pour les investisseurs. Ces principes étaient énoncés dans le Cadre de politique de l'investissement pour un développement durable de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) ainsi que dans les textes de loi sud-africains et indiens.

27. Le cinquième intervenant a fait observer que les principes de personnalité juridique distincte et de responsabilité limitée prévus dans le droit des affaires étaient souvent tous les deux appliqués aux actes des filiales, ce qui permettait à la société mère de se soustraire à ses responsabilités. Pour remédier à ces problèmes, on avait élaboré des solutions juridiques, comme celle prévoyant la suppression de l'écran de la personnalité morale. Un instrument contraignant pourrait fixer les normes régissant la mise en œuvre de ces principes et ce, même si toutes les parties ne s'entendaient pas sur une définition unique des sociétés transnationales. Cet instrument devrait prévoir des mécanismes visant à faciliter la protection des droits de l'homme.

28. Reprochant aux entreprises d'avoir recours à la fraude fiscale, la sixième intervenante suggérait que celles-ci fassent une déclaration d'impôt pour chaque pays où elles exercent des activités. Le système de règlement des différends entre investisseurs et États avait été mis en place parce que les États étaient convaincus qu'ils devaient conclure des accords bilatéraux d'investissement pour attirer les investissements étrangers directs. Or, ces accords bilatéraux, qui empiétaient sur les attributions des tribunaux et pouvaient entraver les processus législatifs, constituaient un danger pour la démocratie.

29. La plupart des délégations partageaient l'opinion selon laquelle les normes volontaires ne suffisaient pas et qu'un instrument contraignant devrait établir que les obligations relatives aux droits de l'homme l'emportent sur le droit commercial. Les États étaient tenus de réglementer dans l'intérêt général, de défendre les droits de la population face aux privatisations, de renforcer les mécanismes permettant d'exercer une diligence raisonnable et de faire en sorte que les sociétés transnationales n'usent pas de leur influence pour se soustraire à leurs responsabilités et à l'indemnisation des victimes. Une délégation estimait que le meilleur moyen de dissuader les entreprises d'agir ainsi était d'établir une responsabilité pénale.

30. Plusieurs délégations ont évoqué le déséquilibre entre les droits et obligations conférés aux sociétés transnationales par les accords bilatéraux d'investissement et de libre-échange. Des participants ont relevé avec préoccupation que les sociétés pouvaient avoir recours à l'arbitrage international contre les États, mais qu'aucun mécanisme ne permettait d'obliger les entreprises à respecter les droits de l'homme.

31. Différentes délégations ont donné des exemples précis de la manière dont les sociétés transnationales avaient utilisé des accords bilatéraux et multilatéraux pour contester des mesures que les États avaient prises afin de protéger les droits de l'homme. Une délégation a fait état d'un cas dans lequel ces mesures avaient été contestées sans succès, prouvant ainsi qu'il existait des outils permettant aux États de se défendre efficacement devant les tribunaux internationaux d'arbitrage.

32. Une autre délégation a réaffirmé le droit des États de réglementer dans l'intérêt général. La loi sur la protection des investissements adoptée dans son pays visait à établir un juste équilibre entre les droits et les responsabilités des investisseurs.

33. Certaines délégations ont affirmé que les sociétés transnationales ne pouvaient être comparées aux entreprises locales, puisque ces dernières pouvaient être tenues responsables de leurs actes en vertu du droit national.

34. De nombreuses ONG estimaient que l'instrument contraignant ne devrait pas se limiter aux droits de l'homme, mais qu'il devrait également tenir compte des accords internationaux de commerce et d'investissement. Il devrait aussi prévoir une structure hiérarchique établissant la primauté des droits de l'homme sur les accords de commerce et d'investissement, et combler des lacunes cruciales dans l'évaluation et la surveillance des incidences de ces accords. Des participants ont réclamé la création d'un tribunal ou d'un mécanisme international qui serait chargé de mener des enquêtes et de veiller à ce que les sociétés transnationales assument leurs responsabilités.

35. Abordant la question des sanctions économiques unilatérales, une délégation a demandé si les États pouvaient contraindre les sociétés à mettre en œuvre de telles sanctions, compte tenu des incidences négatives sur les droits de l'homme.

36. Les ONG ont évoqué quelques-unes des incidences que les activités des sociétés transnationales avaient sur les droits de l'homme et ont demandé que l'instrument contraignant garantisse les droits des peuples autochtones, la primauté du droit fondamental à l'eau sur la recherche du profit dans le secteur de l'eau ainsi que l'accès à l'eau potable et à d'autres ressources. Peu de pays avaient adopté des lois nationales conformes à la Convention (n° 169) relative aux peuples indigènes et tribaux, 1989, de l'OIT.

B. Table ronde II. Principales obligations des États, y compris obligations extraterritoriales, concernant les sociétés transnationales et les autres entreprises en matière de protection des droits de l'homme

Thème subsidiaire 1. Mettre en œuvre les obligations internationales en matière de droits de l'homme : Exemples de textes de loi nationaux et d'instruments internationaux applicables aux sociétés transnationales et aux autres entreprises dans le domaine des droits de l'homme

37. Le premier intervenant estimait qu'il était paradoxal de voir certains États affirmer que les droits de l'homme portaient atteinte à leur souveraineté tout en restant disposés à conclure des accords d'investissement qui protégeaient les droits des sociétés transnationales mais restreignaient directement cette souveraineté. L'instrument contraignant devait combler les lacunes en matière de réglementation concernant la protection des droits de l'homme, codifier et engager plus avant la responsabilité qu'ont les États de protéger ces droits, renforcer leur capacité et les aider à adopter des mesures

législatives et administratives efficaces en vue d'établir la responsabilité pénale et civile des sociétés responsables de violations des droits de l'homme, et fixer des normes afin que les accords bilatéraux d'investissement protègent l'intérêt général.

38. Le deuxième intervenant a fait observer que le régime international des droits de l'homme était bien étoffé et a rappelé que les États avaient l'obligation de protéger, de respecter et de mettre en œuvre ces droits, notamment dans le cadre des activités de tiers tels que les entreprises. Cependant, les États se heurtaient à des difficultés considérables pour appliquer ce régime. L'instrument contraignant devrait donc être élaboré de manière à remédier aux lacunes actuelles en matière d'application.

39. La troisième intervenante a évoqué des normes internationales pouvant être utiles à la rédaction des dispositions de l'instrument international, mentionnant notamment les Principes de Maastricht relatifs aux obligations extraterritoriales des États dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels, en particulier les principes 8, 9, 25, 26, 29, 36 et 37.

40. Le quatrième intervenant a fait observer que les sociétés transnationales violaient les droits de l'homme en toute impunité. Un instrument contraignant pourrait faire évoluer cette situation, corriger le déséquilibre entre les droits et les obligations des sociétés transnationales, permettre aux États d'origine et aux États hôtes – ainsi qu'à la population en général – de vérifier que les sociétés transnationales respectent les droits de l'homme, et élargir les obligations de ces sociétés aux contrats qui les lient à leurs fournisseurs. Un tribunal international devrait être chargé de faire appliquer l'instrument et de veiller au respect des obligations extraterritoriales, et des mécanismes juridictionnels universels devraient être mis en place.

41. Soulignant que les États devaient défendre les droits de l'homme sur leur territoire comme à l'étranger, une délégation préconisait la mise en œuvre des Principes directeurs.

42. Plusieurs délégations ont rappelé que les États avaient l'obligation principale de protéger les droits de l'homme, y compris au regard des activités des sociétés transnationales. Les tribunaux régionaux avaient reconnu que les violations commises par des entreprises pouvaient conduire certains États à ne pas s'acquitter de leur obligation de diligence raisonnable. Un instrument contraignant permettrait aux États d'origine et aux États hôtes de protéger les droits de l'homme et d'offrir réparation aux victimes des violations commises par des sociétés transnationales.

43. Des participants ont donné des exemples de lois nationales qui obligeaient les entreprises à accepter que le gouvernement et de simples citoyens surveillent leurs activités, notamment dans les domaines du travail, du droit de l'environnement et de la protection des consommateurs. Il a été recommandé que les pays fassent des droits de l'homme un critère fondamental au moment d'envisager un investissement international.

44. Une délégation a évoqué la nécessité de convenir de normes claires afin d'empêcher les sociétés transnationales de se soustraire à leurs obligations extraterritoriales et de recourir à l'arbitrage international pour défendre leurs intérêts. Une autre délégation a fait observer qu'on pouvait aborder la dimension extraterritoriale comme le faisaient les organes conventionnels, lesquels estimaient que les États d'origine avaient des obligations concernant les activités extraterritoriales des sociétés transnationales et que ces obligations ne portaient pas atteinte à la souveraineté des États hôtes.

45. Une autre délégation a plaidé en faveur de l'adoption d'un instrument contraignant pour résoudre le problème de la complicité des États, faisant observer que les sociétés pouvaient exercer une mauvaise influence de diverses manières, notamment par l'intermédiaire de groupes de pression et grâce à des ressources illimitées. Dans l'État représenté par cette délégation, les droits de l'homme étaient un important pilier des

politiques nationales et de la politique étrangère et étaient consacrés par la Constitution, ce qui avait permis aux tribunaux nationaux de déclarer des entreprises coupables de violations des droits de l'homme. Toutefois, il avait été difficile de faire appliquer ces jugements car les sociétés concernées avaient parfois cessé ou délocalisé leurs activités. La délégation a fait référence aux lignes directrices adoptées par son gouvernement concernant les bonnes pratiques applicables aux entreprises nationales exerçant des activités à l'étranger.

46. Certaines délégations ont remis en question les procédures de règlement de différends entre investisseurs et États, expliquant que des procédures d'arbitrage inéquitable pouvaient entraîner des coûts économiques considérables pour les États. En général, les victimes de violations des droits de l'homme n'avaient pas accès à l'arbitrage, même au niveau des instances locales, et le non-respect des décisions nationales était monnaie courante. Les participants ont également discuté de la manière de concilier le principe de souveraineté de l'État et la notion de compétence extraterritoriale et universelle, ainsi que des moyens de garantir la mise en œuvre des décisions adoptées par les États hôtes concernant les violations des droits de l'homme commises par des sociétés transnationales qui fuient le territoire.

47. Les ONG ont fait part de leur expérience en matière d'aide aux victimes et souligné les multiples obstacles procéduraux et juridiques rencontrés, notamment pour obliger les sociétés mères à assumer la responsabilité des violations commises par leurs filiales. Un instrument contraignant devrait permettre de surmonter ces obstacles, et les Principes de Maastricht devraient donner des éléments essentiels pour définir la portée extraterritoriale de cette obligation.

48. Des participants ont évoqué des initiatives nationales par lesquelles certains États cherchaient à obliger les sociétés à exercer une diligence raisonnable en matière de droits de l'homme, y compris dans le cadre de leurs activités à l'étranger, et à renverser la charge de la preuve lors d'enquêtes menées sur les plaintes concernant des violations commises par des entreprises. Ils ont néanmoins noté que ces initiatives se heurtaient à une forte résistance des milieux d'affaires.

49. Des appels ont été lancés en faveur de la création d'un organe chargé de recevoir les plaintes soumises par les communautés touchées, ou par leurs représentants, et d'enquêter sur elles.

50. Il a été proposé que les dispositions relatives à la participation, à l'accès à la justice et aux voies de recours de l'instrument contraignant s'inspirent de la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement. A également été évoqué le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, qui avait établi, en ce qui concerne la discrimination à l'égard des femmes, des obligations également applicables aux entreprises exerçant des activités à l'étranger.

51. Un intervenant a insisté sur la nécessité de mettre à la disposition des groupes les plus vulnérables des mécanismes juridiques leur permettant de faire valoir leurs droits, notamment au moyen du renforcement des capacités des pays hôtes. La coopération entre les États et les instances judiciaires était essentielle pour garantir l'application des décisions.

52. Un intervenant ne partageait pas l'opinion selon laquelle les accords commerciaux pouvaient avoir des incidences négatives sur les droits de l'homme et tous les tribunaux d'arbitrage des différends en matière d'investissement se rangeaient du côté des investisseurs. Un État pouvait en tout temps dénoncer un accord d'investissement et s'en retirer. Concernant la manière dont le pouvoir pouvait être rééquilibré par rapport aux entreprises, de nombreuses initiatives avaient été couronnées de succès, par exemple l'Initiative CONNEX du Groupe des Sept (G7), ainsi que les travaux menés par la CNUCED. En outre, l'intervenant a averti que le renversement de la charge de la preuve ne serait pas conforme à la procédure régulière.

Thème subsidiaire 2 : Approches jurisprudentielles et pratiques des notions d'extraterritorialité et de souveraineté nationale

53. La première intervenante a indiqué qu'un instrument contraignant devrait indiquer clairement qu'il incombait à l'État d'origine d'exiger des sociétés transnationales, quel que soit le lieu où elles exerçaient leurs activités, qu'elles respectent certaines normes, telles que les obligations de diligence raisonnable en matière de prévention des préjudices, de publication d'informations et d'établissement de rapports, et préciser la juridiction compétente dans l'État d'origine pour connaître des violations des droits de l'homme commises par des entreprises en tout lieu où elles étaient implantées. La Cour internationale de Justice avait expressément indiqué que les obligations d'un État en matière de respect des droits de l'homme s'appliquaient au-delà de son territoire lorsqu'il existait un lien entre cet État et les activités réalisées à l'étranger.

54. Le deuxième intervenant a rappelé que certaines obligations incombaient aux entreprises en vertu du droit international et jugé nécessaire de combler les lacunes juridiques. S'il était vrai que les États avaient l'obligation de protéger les citoyens contre les violations des droits de l'homme commises par des entreprises, leur responsabilité ne pouvait généralement pas être invoquée devant les tribunaux internationaux ou les juridictions internes de pays tiers lorsque ces États ne respectaient pas cette obligation ou n'étaient pas en mesure de le faire. Obliger les États à établir un cadre juridique national risquait également de nuire aux droits de l'homme du fait de la différence des normes d'un pays à l'autre. Tirant parti de la course à l'abîme, certaines entreprises pourraient se réimplanter dans des États où les mesures de protection étaient moindres.

55. Le troisième intervenant a défini les différents niveaux qui pourraient être établis afin d'offrir aux victimes une possibilité raisonnable d'obtenir réparation pour les violations des droits de l'homme commises par des sociétés transnationales. Le premier ferait intervenir les systèmes juridiques nationaux et sous-nationaux. Au deuxième niveau, les plaignants les plus faibles pourraient saisir un médiateur international ou régional, qui serait habilité à intervenir contre les sociétés ou les États plus puissants. Le troisième niveau – relevant de l'État d'origine ou du pays concentrant une part importante des actifs détenus par la société transnationale concernée – consisterait en une application extraterritoriale de la loi. Le quatrième niveau – international – serait constitué par une juridiction internationale compétente pour connaître des affaires relatives aux activités des sociétés transnationales affectant les droits de l'homme. Le cinquième niveau permettrait notamment de tenir un registre de toutes les affaires en cours concernant les sociétés transnationales et les droits de l'homme.

56. La quatrième intervenante a suggéré de tirer des enseignements de la mise en œuvre de deux instruments internationaux conçus pour protéger les droits de l'homme des violations commises par des sociétés transnationales, à savoir le Code international de commercialisation des substituts du lait maternel et la Convention-cadre pour la lutte antitabac, tous deux élaborés sous l'égide de l'OMS. Premièrement, il était important de disposer de données appuyant les dispositions de ces deux instruments, en particulier de données indiquant comment les gouvernements assumaient les coûts engendrés par la réparation des préjudices causés par les violations des droits de l'homme commises par des sociétés transnationales, par exemple les coûts liés aux soins de santé, à l'eau et à l'assainissement, et par la réparation des dégâts causés à l'environnement. Deuxièmement, l'intervenante préconisait de mettre à profit les précédents établis au titre de la Convention-cadre pour s'assurer que les travaux du Groupe de travail soient exempts de conflits d'intérêts et de l'ingérence des entreprises (voir le paragraphe 3 de l'article 5 de la Convention-cadre) et établir un régime de responsabilité civile et pénale (voir art. 19).

57. Le cinquième intervenant a souligné qu'il importait de rendre les sociétés transnationales également comptables de leur manquement à l'obligation de prévenir tout préjudice. En vertu du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, celle-ci n'était pas compétente pour juger les crimes liés à l'économie, mais les faits et les décisions rendues par les tribunaux populaires permanents montraient que les infractions commises par les sociétés transnationales pouvaient être jugées, notamment lorsqu'elles constituaient des crimes contre l'humanité.

58. Plusieurs délégations ont souligné qu'il était important que les États prennent des mesures pour protéger les droits de l'homme sur leur territoire et relevé que nombre d'entre eux réglementaient déjà le comportement des entreprises dans des domaines tels que la santé et la sécurité des travailleurs. Plusieurs pays avaient en outre déjà pris des dispositions pour établir leur compétence extraterritoriale dans certains domaines.

59. Les délégations ont également noté un manque fréquent de coopération entre les États d'origine et les États hôtes, ce qui avait pour conséquence de priver les victimes d'accès à la justice. Un instrument contraignant devrait renforcer cette coopération, notamment en consolidant la législation des États d'origine afin d'éviter que des affaires soient rejetées pour des motifs de compétence.

60. Les délégations ont également soulevé la question de la mise en place d'un mécanisme national sous la forme, par exemple, d'un bureau du médiateur, qui serait habilité à recevoir des plaintes et à établir des rapports.

61. Les délégations ont de nouveau mis l'accent sur la question de l'extraterritorialité et souligné que plusieurs organes conventionnels avaient reconnu l'obligation des États de prévenir la violation des droits de l'homme par des tiers. Des organes conventionnels tels que, par exemple, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels et le Comité des droits de l'enfant, pourraient apporter un éclairage précieux sur la question des mesures de prévention. En outre, les États devraient prendre des mesures pour veiller à ce que les entreprises n'enfreignent pas les droits de l'homme à l'étranger, dès lors qu'il existait un lien raisonnable entre un État et les activités d'une entreprise donnée.

62. Un participant a appelé l'attention sur plusieurs procès gagnés contre des entreprises dans le monde. Dans près de la moitié de ces affaires, les entreprises avaient été jugées les principales responsables des violations commises ; dans l'autre moitié, l'État ou ses agents en avaient été jugés les premiers responsables, mais l'entreprise visée avait été considérée complice des actes de l'État.

63. Les parties à un futur instrument devraient coopérer et exécuter les décisions de justice, ce qui permettrait de remédier à plusieurs difficultés rencontrées en matière d'accès aux voies de recours. Un intervenant a évoqué plusieurs modèles établis au niveau interaméricain et en matière d'arbitrage par lesquels les États avaient mis au point des mécanismes de coopération à cet effet.

64. Un autre intervenant a souligné qu'il fallait que soit précisée dans un instrument contraignant la nature véritablement universelle des droits de l'homme et que le fait qu'une entreprise ait été constituée sous la législation d'un État tiers ne devait pas lui permettre d'être exonérée de ses responsabilités. Des obligations devraient être imposées à tous les acteurs susceptibles de violer les droits de l'homme. L'instrument en question devrait également contenir des dispositions permettant de résoudre les problèmes de compétence qui se posaient dans le contexte des flux d'investissement complexes ainsi que les obstacles liés à la preuve et aux questions procédurales.

C. Table ronde III. Obligations et responsabilités des sociétés transnationales et des autres entreprises en matière de droits de l'homme

Thème subsidiaire 1. Exemples d'instruments internationaux traitant des obligations et responsabilités des acteurs privés

65. La première intervenante a cité l'exemple de la Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac, qui permettait d'améliorer la santé publique et de modifier les modèles commerciaux en ce qu'elle créait des synergies entre différents instruments, rendait les entreprises responsables des produits qu'elles commercialisaient et comptables de leurs politiques et pratiques néfastes, et veillait à ce que les politiques, à tous les niveaux, ne soient pas influencées par des intérêts commerciaux.

66. La deuxième intervenante a évoqué plusieurs instruments adoptés au cours des quatre dernières décennies qui traitaient directement de la responsabilité des entreprises, notamment les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, la Déclaration de principes tripartite de l'OIT sur les entreprises multinationales et la politique sociale, le Pacte mondial des Nations Unies et la norme de l'Organisation internationale de normalisation établissant les lignes directrices relatives à la responsabilité sociétale (ISO 26000), qui étaient, ou entendaient être, conformes aux Principes directeurs.

67. La troisième intervenante a passé en revue les travaux et l'expérience de l'OIT et particulièrement mis l'accent sur trois types d'instruments, à savoir les normes internationales du travail, les principes et droits fondamentaux au travail et la Déclaration de principes tripartite.

68. Le quatrième intervenant a fait observer que les notions de responsabilité sociale et de viabilité des entreprises avaient rapidement gagné du terrain mais que très peu de lois avaient été adoptées pour réglementer les activités des sociétés transnationales, qui étaient généralement hostiles à toute législation de ce type.

69. Le cinquième intervenant a indiqué qu'il n'existait aucun obstacle juridique en droit international à l'imposition d'obligations et de responsabilités aux acteurs privés et cité plusieurs exemples de traités et d'instruments qui contenaient des dispositions en ce sens, dont les Principes directeurs. Les États pouvaient, selon lui, imposer des obligations directes aux acteurs non étatiques via un traité, en plus des obligations faites aux États eux-mêmes. Cela permettrait aux victimes de demander plus facilement réparation sans avoir à faire appel aux organismes publics et de négocier des règlements à l'amiable.

70. Une délégation a indiqué que plusieurs instruments régionaux, comme la Charte de l'Organisation des États américains, et plus particulièrement son article 36, reconnaissaient les principes généraux relatifs à la responsabilité des entreprises.

71. Une autre délégation a signalé qu'il n'existait aucun instrument international exhaustif traitant de la responsabilité des entreprises à l'échelle mondiale, ce qui ouvrait la voie à un vide juridique et à de potentielles violations. De plus, les mécanismes volontaires ne pouvaient pas être comparés aux règles juridiquement contraignantes qui reconnaissaient les sociétés transnationales et les autres entreprises comme des débiteurs d'obligations directes en matière de droits de l'homme.

72. Une autre délégation a indiqué que la Déclaration universelle des droits de l'homme faisait obligation à tous les acteurs de la société, y compris aux sociétés transnationales, de respecter les droits de l'homme. L'instrument juridiquement contraignant proposé devrait contenir des dispositions protégeant les services publics d'intérêt commun, par exemple des dispositions relatives au droit à l'eau, au respect de la Terre nourricière et à la protection des droits fondamentaux individuels et collectifs, notamment les droits des paysans ; cet instrument devrait également prévoir la création d'un mécanisme de surveillance.

73. Une autre délégation a fait observer que les systèmes judiciaires nationaux rencontraient des difficultés pour empêcher les sociétés transnationales de porter atteinte aux droits de l'homme, poursuivre les auteurs de violations et indemniser les victimes.

74. Une délégation a relevé que la Déclaration de principes tripartite contenait peu de dispositions relatives aux droits de l'homme et qu'elle était en cours de révision.

75. Plusieurs délégations estimaient qu'un instrument contraignant devrait définir les responsabilités et les obligations incombant directement aux sociétés transnationales, tout en distinguant clairement celles faites aux entreprises de celles dévolues aux États. Aucune faille ne devrait permettre aux sociétés transnationales d'échapper à leurs responsabilités. Un mécanisme devrait de surcroît être établi pour évaluer le respect de l'obligation de diligence raisonnable des entreprises.

76. De nombreuses ONG étaient d'avis que les principes volontaires ne permettaient pas de réglementer effectivement les sociétés transnationales, comme les entreprises agroalimentaires, pour ce qui avait trait aux répercussions de leurs activités sur la santé publique et à leurs responsabilités en la matière.

77. Les ONG estimaient qu'un instrument contraignant devrait également s'appliquer aux institutions financières internationales et aux banques qui finançaient les entreprises. L'une d'entre elles a appelé l'attention sur ce qu'il était convenu d'appeler les « Panama Papers », qui avaient révélé que des entreprises se soustrayaient à l'impôt et bénéficiaient d'avantages fiscaux afin de maximiser leurs profits, contribuant, ce faisant, à la fraude fiscale et à l'exacerbation des inégalités et de la pauvreté.

78. Il était important que le Groupe de travail reprenne le texte du paragraphe 3 de l'article 5 de la Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac afin d'éviter l'influence induite d'intérêts commerciaux et d'autres intérêts corporatistes.

Thème subsidiaire 2. Approches jurisprudentielles et autres visant à préciser les normes relatives à la responsabilité civile, administrative et pénale applicables aux sociétés transnationales et aux autres entreprises

79. Le premier intervenant estimait qu'un instrument contraignant ne devrait pas recenser toutes les obligations des entreprises en matière de droits de l'homme, mais présenter un cadre analytique permettant de déterminer comment les organes conventionnels ou les tribunaux nationaux pourraient adapter ces obligations selon le contexte. L'approche de la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud, qui consistait à imposer directement aux acteurs privés les obligations en matière de droits constitutionnels, pourrait être instructive à cet égard.

80. La deuxième intervenante a donné un aperçu des normes relatives à la responsabilité civile qui étaient applicables, en cas de violations des droits de l'homme, aux sociétés mères multinationales dans le régime anglais de responsabilité délictuelle et des effets que pouvaient avoir ces normes. L'obligation imposée en vertu des règles de la *common law* de prendre des mesures raisonnables pour ne pas porter préjudice aux personnes envers lesquelles l'État avait un devoir de vigilance recoupait largement l'obligation de diligence raisonnable en matière de droits de l'homme. Il était par conséquent proposé d'adopter une approche fondée sur le droit de la responsabilité délictuelle pour établir la responsabilité des entreprises, particulièrement en ce qui concernait les sociétés mères et leurs éventuels actes de négligence, sous réserve d'apporter certaines modifications à ce régime pour le rendre plus universellement applicable.

81. Le troisième intervenant a fait observer que l'économie mondiale et les entreprises continuaient d'évoluer au sein d'un système gangrené par la ségrégation, le racisme, l'exploitation et les inégalités dans lequel les auteurs de violations des droits de l'homme n'étaient pas amenés à répondre de leurs actes. Par conséquent, les notions de décolonisation,

de féminisme, de droits des enfants et des personnes âgées, d'équité, d'égalité et de sécurité devraient être intégrées dans les principes énoncés dans l'instrument qui serait proposé. L'intervenant a recensé plusieurs dispositions d'instruments nationaux ou internationaux qui établissaient la responsabilité civile et pénale des entreprises, notamment dans les constitutions de l'Afrique du Sud, de la Gambie, du Ghana, du Kenya et du Malawi ; les dispositions en question prévoyaient l'application horizontale des droits de l'homme, y compris aux activités des entreprises. On pouvait trouver d'autres points de repère dans les codes pénaux de l'Australie, de l'Afrique du Sud et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, qui comportaient des dispositions sur la responsabilité pénale des entreprises, ainsi que dans le projet de protocole modifiant le Protocole portant statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme.

82. Le quatrième intervenant a souligné que tout débat sur l'élaboration d'un instrument devrait aborder la question de sa ratification par certains pays et de leur capacité à établir une quelconque responsabilité des entreprises au titre de cet instrument. Celui-ci devrait viser avant tout à définir clairement les normes en matière de responsabilité pour que les comportements des entreprises puissent être jugés sur la base des droits de l'homme. À cet égard, il importait d'appliquer les critères de connaissance et d'intentionnalité (éléments de l'intention coupable) pour déterminer si la responsabilité de l'entreprise était engagée ou s'il y avait eu négligence.

83. La cinquième intervenante a proposé quelques principes fondamentaux qui devraient guider l'élaboration de l'instrument : les entreprises devraient à la fois pouvoir être tenues civilement responsables de leurs actes à titre privé et être passibles de sanctions administratives ou pénales imposées par l'État, de la même manière qu'une personne physique ; certains principes communs à tous les systèmes juridiques devraient être intégrés dans l'instrument (par exemple, la responsabilité juridique des entreprises devrait être reconnue en cas de violations commises dans leur sphère d'influence lorsqu'elles ont causé un préjudice, en ont tiré profit, y ont contribué ou ont omis de le prévenir) ; les victimes devraient avoir le droit de demander des comptes aux sociétés transnationales soit dans l'État où les filiales menaient leurs activités et où le préjudice avait été subi, soit dans d'autres États où l'entreprise était présente ; l'instrument devrait permettre de supprimer la règle dite du *forum non conveniens* et l'écran de la personnalité morale dans des affaires relatives aux droits de l'homme ; et l'instrument devrait assouplir les règles relatives à la production de pièces et renforcer la coopération internationale. Les règlements pertinents de l'Union européenne et la Convention des Nations Unies contre la corruption constituaient de bons modèles, notamment en ce qui concernait les échanges d'informations et de compétences techniques entre États et le renversement de la charge de la preuve.

84. La sixième intervenante a exposé les effets sanitaires et environnementaux du démantèlement de navires au Bangladesh pour illustrer certains problèmes liés à la responsabilité et expliquer comment les entreprises pouvaient échapper aux poursuites en l'absence de norme contraignante.

85. Les délégations ont souligné qu'il fallait adopter des règles claires pour empêcher les entreprises d'enfreindre les droits de l'homme ou pour les obliger à répondre de leurs actes en cas de violation de ces droits, la responsabilité administrative et les sanctions administratives ne permettant pas aux victimes d'obtenir réparation. La responsabilité civile pouvait certes permettre d'amener les entreprises à répondre de leurs actes, mais elle entraînait souvent des procédures complexes, longues et coûteuses, particulièrement lorsque les sociétés transnationales étaient domiciliées dans des pays tiers. En ce qui concernait la responsabilité pénale, l'adoption d'un instrument contraignant réparerait une omission commise il y a longtemps en permettant d'engager la responsabilité des personnes morales, comme cela avait été envisagé pour l'article 25 du Statut de Rome, et en étendant la responsabilité pénale aux entreprises.

86. Des questions ont été soulevées au sujet de l'identification du tribunal compétent ; de la définition des normes en matière de responsabilité, notamment des critères permettant d'établir la responsabilité ; et des incidences sur les principes d'universalité, d'interdépendance et d'indissociabilité des droits de l'homme. D'autres questions ont porté sur le traitement des préjudices subis par toute une population ou par plusieurs générations ainsi que sur les éléments de responsabilité pénale qui s'appliqueraient à l'entreprise elle-même et éventuellement à ses cadres.

87. Une délégation a mentionné le rapport de 2016 de la Commission du droit international, qui comprenait une section dans laquelle le Rapporteur spécial de la Commission sur les crimes contre l'humanité présentait des arguments à l'appui de la responsabilité pénale des personnes morales au niveau international.

88. Les entreprises étant de plus en plus actives dans des zones touchées par des conflits, une autre délégation a évoqué la question de la responsabilité des entreprises en cas d'infraction au droit international humanitaire et la nécessité de faire référence, dans l'instrument contraignant, au droit international humanitaire dans le cadre de l'obligation de diligence des entreprises en la matière.

89. Certaines délégations étaient d'avis que les sociétés transnationales avaient également des obligations positives, au titre desquelles elles devaient s'employer activement à la réalisation des droits de l'homme pour tous, notamment en contribuant à mobiliser des ressources pour mettre en œuvre le droit au développement et les droits économiques, sociaux et culturels à l'échelle mondiale, afin de mettre fin à la pauvreté.

90. Une délégation a réaffirmé qu'outre les normes en matière de responsabilité, l'instrument devait comporter des dispositions concernant la coopération internationale aux fins des enquêtes et de l'application du texte, comme dans la Convention contre la corruption.

91. Certaines ONG ont rappelé les obstacles juridiques à l'établissement de la responsabilité civile des sociétés transnationales au niveau national. En l'absence d'une surveillance exercée par un tiers, l'autoréglementation et la réglementation ne fonctionnaient pas, d'où la nécessité d'un instrument contraignant et d'un tribunal qui en garantirait l'application. Il a également été proposé d'inclure dans l'instrument des dispositions relatives à la divulgation obligatoire de renseignements sur la composition, les filiales et les chaînes d'approvisionnement des entreprises.

92. Un participant a fait observer que les points de contact nationaux et les principes directeurs de l'OCDE avaient joué un rôle essentiel dans la définition des attentes des États à l'égard des entreprises et avaient aidé à faire évoluer les pratiques en matière de droits de l'homme, en facilitant l'accès rapide à la justice grâce à la médiation, par opposition à la tenue d'un procès. Il a également été dit que les entreprises avaient progressé dans l'intégration des Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme dans leurs différentes activités et opérations, et que le Groupe de travail devrait fonder ses travaux sur ces principes.

D. Table ronde IV. Débat public sur les différents critères et méthodes à appliquer pour définir la portée de l'instrument international juridiquement contraignant

93. Le premier intervenant estimait qu'il était difficile de définir les sociétés transnationales en raison de leur évolution constante. S'il a évoqué le pragmatisme des Principes directeurs de l'OCDE, il était d'avis qu'une définition précise des sociétés transnationales ou des autres entreprises n'était pas nécessaire. Selon la CNUCED, seulement 3 200 des quelque 200 millions d'entreprises enregistrées dans le monde

exerçaient des activités à caractère transnational, soit moins de 1 %. D'après l'OCDE, les 99 % restants étaient des petites et moyennes entreprises nationales. Les sociétés transnationales constituaient donc clairement un groupe à part dans l'univers des entreprises. L'instrument proposé devrait venir compléter les Principes directeurs et obliger les États, les sociétés transnationales et les autres entreprises à mettre en pratique les principes en vue, entre autres, d'appuyer la mise en œuvre des objectifs de développement durable et de créer de nouveaux modèles d'affaires et d'investissement.

94. La deuxième intervenante, évoquant l'appel lancé pour que cet instrument vise toutes les entreprises, a rappelé que le champ d'application de certaines lois nationales et régionales était beaucoup plus étroitement défini, citant par exemple la proposition de loi relative au devoir de vigilance en France et l'initiative de l'Union européenne sur la publication d'informations non financières, qui ne concernaient que les entreprises de plus de 500 employés. Néanmoins, l'instrument devrait viser prioritairement les sociétés transnationales et s'appliquer à toutes leurs filiales et à toutes leurs relations commerciales, ainsi qu'à toutes les sociétés intervenant dans leurs chaînes mondiales d'approvisionnement, y compris les sous-traitants et les bailleurs de fonds, et enfin à toutes les entreprises ayant commis des violations des droits de l'homme ou s'étant rendues complices de tels actes. La richesse et la puissance de bien des sociétés transnationales étaient supérieures à celles des États qui tentaient de les réglementer. Ces sociétés pouvaient exercer une influence sur les institutions judiciaires ou bloquer l'adoption de règles contraignantes par le jeu de fortes pressions, ou tout simplement se réinstaller dans d'autres pays, privant les victimes de toute possibilité de recours. L'intervenante a défendu la nécessité d'examiner le rôle des finances publiques et des investissements étrangers, ainsi que les procédures de règlement des différends entre investisseurs et États.

95. Le troisième intervenant estimait que les Principes directeurs constituaient un pas dans la bonne direction. Toutefois, il a déploré leur caractère facultatif, notamment pour ce qui était de l'obligation incombant aux sociétés transnationales de payer leur juste part d'impôts, obligation qui pourrait être considérée comme faisant partie de la diligence raisonnable mais qui, néanmoins, ne figurait pas dans les Principes directeurs. S'agissant de favoriser le droit d'accès à l'information, l'intervenant a rappelé qu'il avait recommandé à l'Assemblée générale d'inviter les États à assurer la protection des lanceurs d'alerte. Il a également invité les États à prévoir des sanctions en cas de non-respect des Principes directeurs, à mettre en place des mécanismes de surveillance et à interdire les formes agressives d'optimisation fiscale et les paradis fiscaux, afin de garantir la transparence et le respect du principe de responsabilité.

96. Le quatrième intervenant a rappelé les efforts déployés par l'OCDE et l'OIT pour définir les sociétés transnationales ; la portée subjective de l'instrument proposé était clairement définie dans la note de bas de page de la résolution 26/9. L'intervenant a critiqué les arguments invoqués contre une telle note, citant la pratique couramment observée dans la jurisprudence de l'Organisation mondiale du commerce, et dans d'autres cadres, qui conférait aux notes de bas de page le même poids juridique que les paragraphes d'un instrument, d'une résolution ou d'une décision. Le fait d'axer l'instrument sur les sociétés transnationales n'entraînerait aucune discrimination, étant donné que les entreprises locales étaient déjà soumises à réglementation et n'avaient pas la même possibilité que les sociétés transnationales de se soustraire à leurs responsabilités. S'agissant de déterminer de quels droits de l'homme il faudrait tenir compte, l'intervenant avait constaté qu'un consensus se dégagait autour des principaux pactes relatifs aux droits de l'homme et de la nécessité d'établir un large champ d'application.

97. Le cinquième intervenant a affirmé que les Principes directeurs ne prévoyaient pas de voies de recours solides en cas de violation des droits de l'homme par les sociétés transnationales, et a mentionné les accords plurilatéraux de l'Organisation mondiale du

commerce comme exemples d'instruments de recours utiles. Le Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone énonçait des principes généraux suivis d'articles concernant les aspects procéduraux et d'une annexe qui pouvait être élargie et modifiée à la réunion des Parties, afin de garantir précision et souplesse. L'instrument proposé pourrait inclure une section sur le renforcement du respect des dispositions, une autre sur la diligence raisonnable ainsi qu'une plateforme juridique fonctionnelle qui serait destinée à soutenir les juridictions nationales.

98. Le sixième intervenant a mis l'accent sur la forme que pourrait prendre l'instrument et proposé plusieurs possibilités : un instrument détaillé abordant les questions de fond et de procédure, semblable au Statut de Rome ; un instrument-cadre énonçant les principes et approches essentiels, comme la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques ; un instrument de base comportant toute une série d'annexes sur les mécanismes de supervision et les développements futurs, tel que la Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone ; ou un protocole facultatif se rapportant aux instruments relatifs aux droits de l'homme existants. L'instrument devrait expressément viser les entreprises détenues ou contrôlées par l'État et définir aussi les responsabilités des organisations internationales.

99. Estimant qu'il était nécessaire de s'entendre sur la définition des sociétés transnationales avant d'élaborer un instrument, une délégation a suggéré d'utiliser les définitions établies par l'OCDE ou l'OIT. Une autre délégation a formulé des objections à cet égard, évoquant des notions comme le terrorisme ou l'extrémisme violent qui n'étaient pas définies de manière universelle mais qui étaient traitées dans des instruments contraignants.

100. Une autre délégation préconisait de faire clairement référence aux principes existants, notamment aux Principes directeurs, mais aussi aux instruments relatifs à l'environnement, à la sécurité sociale et à la transparence, entre autres.

101. Concernant la portée de l'instrument contraignant, certaines délégations ont fait remarquer qu'il faudrait pouvoir l'adapter de sorte que les sociétés transnationales n'aient pas la possibilité de se soustraire à leurs responsabilités. Certaines délégations ont aussi fait observer que les entreprises nationales, soumises à des règles nationales, n'avaient pas la même possibilité que les sociétés transnationales d'échapper à leurs responsabilités et n'étaient donc pas traitées sur un pied d'égalité avec celles-ci ; un instrument réglementant les sociétés transnationales, y compris leurs filiales, leurs organes de décision et leurs chaînes d'approvisionnement, permettrait en conséquence aux entreprises nationales d'affronter plus équitablement les sociétés transnationales.

102. Un consensus semblait manifestement se dégager sur le fait que l'instrument devrait viser tous les droits de l'homme, y compris le droit au développement, ainsi que les principes d'universalité, d'indivisibilité, d'interdépendance, d'égalité et de non-discrimination. Une ONG a fait remarquer que l'expérience des commissions nationales de vérité devrait également être prise en considération dans ce contexte.

E. Table ronde V. Renforcement de la coopération dans le domaine de la prévention, des voies de recours, de la responsabilité et de l'accès à la justice aux niveaux national et international

103. La table ronde s'est ouverte sur un message vidéo de M. Nils Muižnieks, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe. Monsieur Muižnieks a reconnu que les pratiques des entreprises pouvaient avoir des incidences négatives sur divers droits de l'homme, citant plusieurs exemples préoccupants en la matière ; il s'est dit favorable aux Principes directeurs, qui avaient servi de base à une recommandation sur les

droits de l'homme et les entreprises adoptée récemment par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe. Il a rappelé que l'Union européenne avait également reconnu les Principes directeurs en tant que cadre de référence pour promouvoir la responsabilité sociale des entreprises, et que la Commission européenne avait encouragé l'élaboration de plans d'action nationaux pour la mise en œuvre des Principes directeurs. Toutefois, il restait encore beaucoup à faire, notamment pour assurer une participation large, associant toutes les parties prenantes, au processus de mise en œuvre, ce qui permettrait de nourrir les travaux du Groupe de travail en vue de l'élaboration d'un instrument international juridiquement contraignant.

Thème subsidiaire 1. Faire progresser la mise en œuvre des Principes directeurs des Nations Unies

104. La première intervenante a constaté que les Principes directeurs avaient permis d'accomplir quelques progrès sur la question des entreprises et des droits de l'homme, mais elle a également reconnu qu'ils avaient une incidence limitée sur la législation nationale. Elle a souligné la nécessité de réfléchir et d'agir afin d'offrir de véritables voies de recours et de faire en sorte que les responsables aient vraiment à répondre de leurs actes. En France, la première initiative fondée sur les Principes directeurs, qui aurait engagé la responsabilité civile, commerciale et pénale des entreprises de plus de 500 salariés en cas de violation des droits de l'homme, avait été rejetée en 2015. Un projet de loi moins ambitieux avait ensuite été présenté au Parlement, dans le but de garantir qu'aucun droit fondamental ne soit violé et que les activités des entreprises ne donnent lieu à aucune atteinte importante à l'environnement ni à aucun risque sanitaire grave. Il contenait également des dispositions spécifiques qui visaient à prévenir la corruption active ou passive et qui prévoyaient que tout manquement aux obligations engagerait la responsabilité de l'entreprise concernée et entraînerait des sanctions. L'intervenante espérait que ce projet de loi soit adopté prochainement ; elle fondait également beaucoup d'espoir sur l'initiative « Carton vert », grâce à laquelle les parlements nationaux pourraient proposer conjointement à la Commission européenne de nouvelles mesures d'ordre législatif ou non, ou des modifications à la législation existante, dans un souci de durabilité.

105. Le deuxième intervenant a présenté le projet du HCDH sur la responsabilité et les voies de recours, précisant comment il pourrait être utile aux débats du Groupe de travail. Le projet avait été lancé en mai 2013 pour améliorer la mise en œuvre du troisième pilier des Principes directeurs et répondre aux impératifs en matière de responsabilité et de voies de recours en cas de violation des droits de l'homme liées aux entreprises. Le projet avait pour objectif de trouver des solutions aux obstacles juridiques, pratiques et financiers rencontrés par les victimes, et se fondait sur un vaste processus multipartite ainsi que sur des données et informations provenant de plus de 60 juridictions. Les résultats du projet avaient été présentés au Conseil des droits de l'homme, qui avait pris note des travaux accomplis dans sa résolution 32/10. Les orientations issues du projet traitaient du droit public et du droit privé, prévoyaient des solutions aux problèmes surgissant dans un contexte transfrontière et pourraient être appliquées dans le cadre de processus nationaux – par exemple de plans d'action nationaux ou de procédures d'examen juridique – ou de processus sous-régionaux, régionaux ou internationaux – tels que le Groupe de travail. La société civile et les institutions nationales des droits de l'homme pourraient aussi s'appuyer sur ces orientations aux fins de leurs activités de sensibilisation menées au niveau national et dans le cadre d'instances de dialogue comme le Groupe de travail.

106. Un autre intervenant a souligné que les plans d'action nationaux étaient l'un des outils les plus importants pour mettre en œuvre les Principes directeurs et que les États devaient en établir d'urgence. Le Groupe de travail sur la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises (Groupe de travail sur les entreprises et les droits de l'homme) avait établi des orientations sur les méthodes à suivre pour élaborer des

plans de ce type. L'instrument contraignant devrait améliorer la situation actuelle dans quatre domaines : l'adoption par les États de lois et de politiques sur l'obligation de diligence raisonnable en matière de droits de l'homme pour les entreprises situées sur leur territoire et relevant de leur juridiction ; l'incorporation de dispositions relatives aux droits de l'homme dans les accords d'investissement bilatéraux ; la réalisation d'évaluations dans le domaine des droits de l'homme ; et le déploiement d'efforts visant à garantir le respect des normes relatives aux droits de l'homme par les investisseurs. Au moment d'élaborer l'instrument contraignant, il faudrait prêter attention aux personnes qui risquent le plus d'être vulnérables ou marginalisées, notamment les femmes, les personnes handicapées et les travailleurs migrants. Il faudrait envisager d'inclure dans l'instrument des références à d'autres instruments relatifs aux droits de l'homme, tels que la Convention relative aux droits de l'enfant, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones.

107. L'Union européenne a exprimé son appui à la recommandation sur les droits de l'homme et les entreprises adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, ainsi qu'au projet sur la responsabilité et les voies de recours et aux recommandations qui en découlent, s'agissant notamment du renforcement de la coopération interétatique dans les affaires transfrontières, et aux activités menées par le Groupe de travail sur les entreprises et les droits de l'homme, y compris son forum annuel. L'Union européenne a communiqué les dernières mesures qu'elle avait prises au sujet des Principes directeurs, dans le but d'appliquer ces derniers en associant judicieusement actions volontaires et actions réglementées. Le représentant a indiqué que l'Union européenne était résolue à promouvoir l'apprentissage mutuel, notamment entre différentes régions géographiques. Il a évoqué les orientations et le rapport du Haut-Commissaire (A/HRC/32/19), dans lequel celui-ci indiquait que les entreprises devaient être dotées de cadres clairs susceptibles d'avoir un effet dissuasif. Certaines grandes entreprises avaient enregistré des progrès remarquables, tandis que d'autres devaient encore constater tout l'intérêt de garantir le respect des droits de l'homme.

108. D'autres délégations ont également exprimé leur soutien aux Principes directeurs et ont cité des mesures prises au niveau national pour appuyer leur mise en œuvre. Il a été réaffirmé qu'il était nécessaire d'assurer une complémentarité entre les Principes directeurs et un instrument contraignant.

Thème subsidiaire 2. Relation entre les Principes directeurs des Nations Unies et l'élaboration d'un instrument international juridiquement contraignant sur les sociétés transnationales et les autres entreprises

109. Le premier intervenant a souligné que la raison d'être d'un instrument juridiquement contraignant était d'améliorer l'accès des victimes à la justice et de leur garantir une assistance juridique efficace. Les procédures et les recours judiciaires doivent être efficaces, particulièrement pour surmonter les obstacles financiers, juridiques, procéduraux et pratiques existants, notamment les problèmes de juridiction dans les tribunaux nationaux, l'écran de la personnalité morale, le renversement de la charge de la preuve, l'accès aux documents et à l'information, l'absence de mécanismes de recours collectif, la représentation juridique, le financement, les coûts et le degré de préjudice.

110. Le second intervenant a fait référence aux obligations générales en matière de coopération internationale au regard du droit international prévues dans les articles 55 et 56 de la Charte des Nations Unies, ainsi qu'aux possibilités qu'un instrument contraignant ouvrirait pour la coopération juridique et judiciaire internationale. S'agissant de l'accès à la justice dans les affaires transfrontalières, l'intervenant a fait observer que, afin qu'une enquête pour violation des droits de l'homme soit menée de façon efficace dans un autre pays, la coopération de la police et des autorités judiciaires locales était nécessaire, tout

comme le rassemblement des éléments de preuve. À cet égard, il a suggéré que soit pris en compte les éléments suivants : l'obligation des États de conclure des accords bilatéraux et multilatéraux pour faciliter les demandes d'assistance juridique et les enquêtes transfrontalières, la mise en place de mécanismes d'échange d'informations, l'organisation de formations appropriées, la diffusion de l'information et l'appui à l'application de la loi.

111. Certaines délégations estimaient qu'un instrument contraignant viendrait compléter les Principes directeurs tant sur le plan conceptuel que d'un point de vue opérationnel. Un tel instrument renforcerait l'obligation de protection qui incombe aux États, notamment au regard de la juste indemnisation des victimes, tout en réaffirmant la compétence et la responsabilité des États en matière de régulation. Une délégation a fait observer que les Principes directeurs n'ayant pas été négociés dans le cadre d'un processus intergouvernemental, ils ne faisaient pas partie du droit international codifié.

112. L'Union européenne et d'autres délégations ont insisté sur le fait que toute nouvelle mesure devrait associer toutes les parties, reposer sur les Principes directeurs et être applicable à tous les types d'entreprises. L'Union européenne préconisait de suivre ce mot d'ordre pour la mise en œuvre des obligations existantes. Des efforts devraient être faits pour parvenir à un large consensus international et mieux faire connaître le nouvel instrument aux sociétés transnationales afin de permettre la réussite de sa mise en œuvre. Les organisations de la société civile et les défenseurs des droits de l'homme devaient également participer au processus. Le plus grand nombre possible de gouvernements devraient participer au processus intergouvernemental afin de valider l'instrument qui serait proposé.

113. Une autre délégation a apporté son soutien aux travaux du HCDH et du Groupe de travail sur les entreprises et les droits de l'homme, en rappelant que des plans d'action nationaux étaient essentiels pour la mise en œuvre des Principes directeurs et en insistant sur la nécessaire participation de la société civile et des acteurs privés à ce processus.

114. Certaines ONG ont indiqué que les plans d'action nationaux devaient respecter certains critères, pour favoriser le dialogue et la transparence, s'appuyer sur les Principes directeurs et être adaptés au contexte national et révisés périodiquement. Il apparaît que certains processus liés aux plans d'action nationaux présentaient des failles importantes et ne pouvaient fournir les résultats attendus. L'adoption d'un instrument juridiquement contraignant pourrait être la meilleure façon de faciliter l'accès à la justice et de définir une norme commune.

115. D'autres ONG ont soulevé la question des défenseurs des droits de l'homme qui, lorsqu'ils s'opposaient aux activités des sociétés transnationales, risquaient d'être victimes de harcèlement, de discrimination ou même de racisme. Pour les populations autochtones, l'accès à la justice était particulièrement difficile. Certaines ONG ont souligné l'interdépendance qui existait entre le renforcement du cadre normatif international et celui des cadres nationaux et régionaux.

F. Table ronde VI. Retours d'expérience et difficultés d'accès aux voies de recours (sur la base de cas sélectionnés dans différentes sections et régions)

116. Le premier intervenant a parlé des problèmes pratiques qu'un instrument contraignant pourrait résoudre et des possibilités qu'il pourrait ouvrir. Une étude de cas sur un État sortant d'un conflit a mis en évidence la nécessité d'offrir des voies de recours et de compensation efficaces dans un pays se trouvant en pareille situation. Un instrument contraignant devait prévoir des dispositions relatives à l'accès à des recours efficaces en cas de conduite illicite par un État ou une société, ce qui permettrait de corriger le déséquilibre entre les droits et les obligations des entreprises.

117. La deuxième intervenante a présenté les obstacles à l'accès à la justice. Elle a fait référence au soutien qu'elle avait apporté aux populations touchées par des projets à grande échelle d'extraction de ressources naturelles, et notamment aux difficultés liées aux questions suivantes : la transparence des entités et des sociétés détenant des intérêts dans les territoires en question, l'accès à l'information, la place accordée à la participation ainsi que le consentement libre, préalable et éclairé de la population concernée. Elle a décrit d'autres difficultés liées à l'octroi de licences et aux étapes opérationnelles. Un instrument contraignant devrait permettre de prévenir les violations, d'atténuer leurs effets négatifs et d'accorder réparation aux victimes tout en prenant en compte la nature multidimensionnelle et les conséquences d'un projet d'extraction à grande échelle.

118. Une troisième intervenante a signalé l'importance de l'accès aux voies de recours, particulièrement pour les personnes les plus vulnérables et marginalisées. Elle a présenté plusieurs cas illustrant l'incapacité d'une personne à se présenter devant les juridictions compétentes et la nécessité de définir plus largement cette « capacité juridique » dans le contexte des violations des droits de l'homme et des recours collectifs. L'intervenante a insisté sur la nécessité de faire évoluer la notion de « charge de la preuve », compte tenu du fait que même le ministère public hésitait parfois à enquêter sur des violations des droits de l'homme commises par des entreprises. Dans les situations de risques prévisibles, la diligence raisonnable constituait un bon outil analytique de gestion des risques, mais les normes en matière de responsabilité devraient inclure des principes de responsabilité et de précaution rigoureux et reposer sur une base solide, par exemple au moyen du renversement de la charge de la preuve et de présomptions réfragables. Les juridictions devraient être autorisées à tenir compte de la responsabilité complémentaire des divers acteurs de l'entreprise, même s'ils sont domiciliés dans des lieux différents.

119. Une quatrième intervenante a présenté les grandes lignes de l'Alien Tort Statute (loi sur les plaintes déposées par les étrangers), aux termes duquel les tribunaux des États-Unis d'Amérique étaient déclarés compétents pour les plaintes déposées contre des violations du droit international par des ressortissants étrangers physiquement présents dans ce pays. Elle a donné des exemples de cas où les procédures engagées au titre de cette loi avaient permis aux tribunaux de tenir des entreprises responsables de leurs actes et d'accorder des réparations aux survivants qui n'avaient pas d'autres voies de recours. Cependant, au cours des dernières années, la Cour suprême des États-Unis avait considérablement restreint la possibilité de saisir les tribunaux de ce type d'affaires et en particulier d'attaquer une société, en limitant l'extraterritorialité de la loi. Celle-ci prouvait cependant qu'un solide système de procédure accusatoire pouvait inciter les entreprises à prêter plus d'attention aux conséquences néfastes de leurs activités et fournir aux victimes la possibilité de dénoncer les comportements abusifs de certaines entreprises et d'obtenir une compensation financière digne de ce nom.

120. Une délégation a demandé s'il serait pertinent que l'instrument proposé fasse référence non seulement à des mécanismes de plainte juridiques, mais également à des mécanismes non juridiques, par exemple des institutions nationales de défense des droits de l'homme, et s'est interrogée sur l'intérêt que présenterait une grande diversité de voies de recours formelles et informelles.

121. Une autre délégation a reconnu que peu de progrès avaient été faits dans l'application du troisième pilier des Principes directeurs. Elle a proposé de communiquer des informations concernant une étude approfondie portant sur la façon d'engager la responsabilité des entreprises nationales, même pour des actes commis à l'étranger, qui avait mis en évidence les nombreuses possibilités offertes en termes d'accès à la justice, notamment au moyen du droit pénal.

122. En réponse à la question d'une délégation sur les différences entre les nations quant à l'accès aux preuves scientifiques et à l'usage de technologies spécifiques pour prouver les violations des droits de l'homme, un intervenant a rappelé l'obligation internationale de coopération scientifique qui existait en matière de droit de l'environnement et la nécessité que l'instrument contraignant renverse la charge de la preuve, tout en pointant le besoin que les instances judiciaires et les juristes développent leurs connaissances en droit international des droits de l'homme.

123. Un membre du Groupe de travail sur les entreprises et les droits de l'homme a déclaré que celui-ci concentrerait ses travaux sur le troisième pilier des Principes directeurs dans ses prochains rapports et lors de son forum de 2017. Il a encouragé toutes les parties prenantes à suivre les procédures de communication du Groupe de travail.

124. En réponse aux questions soulevées par plusieurs délégations quant aux voies de recours, un intervenant a indiqué que diverses possibilités pouvaient être définies dans l'instrument qui serait proposé, mais qu'elles devraient toutes remplir des conditions d'accessibilité, d'indépendance, d'efficacité et de coût par rapport aux moyens. Les organes locaux non judiciaires tels que les mécanismes de réclamation mis en place par les entreprises, les institutions nationales de défense des droits de l'homme, les médiateurs et les points de contact nationaux jouaient un rôle important, car il était souvent plus facile d'y avoir accès. Ils ne pouvaient cependant pas remplacer les mécanismes judiciaires et constituaient donc seulement un complément. Ils étaient également moins exigeants quant à la charge de la preuve et laissaient la place à plus de créativité pour les types de réparations accordées, mais des garanties procédurales devaient être définies pour l'établissement de tels accords.

125. En réponse à une question posée par certaines délégations sur le type de mécanisme international qui pourrait être mis en place, un intervenant a indiqué qu'il préférerait avoir recours au système de surveillance institué par les organes conventionnels des droits de l'homme, qui seraient habilités à recevoir des plaintes et à interpréter les normes énoncées dans l'instrument sous forme de recommandations générales.

126. Plusieurs ONG ont rappelé la nécessité d'inscrire dans l'instrument contraignant le droit au développement en tant que droit fondamental et opposable, ainsi que les droits d'accès à la terre, à l'eau et aux autres ressources, et les droits des travailleurs migrants.

127. Une organisation a rappelé que la priorité principale était de donner accès à des voies de recours à l'échelon national grâce à la promotion de l'état de droit, puisque ces recours étaient les plus rapides et les moins coûteux.

128. Certaines ONG ont indiqué que l'instrument contraignant devrait lever les obstacles qui restreignaient l'accès aux voies de recours dans les pays hôtes comme dans les pays d'origine, et qu'il devrait obliger les États à supprimer l'écran de la personnalité morale. L'instrument devrait également obliger les États à établir la responsabilité civile et pénale des entreprises qui portaient atteinte aux droits de l'homme et à exiger de celles-ci des réparations appropriées. Dans de tels cas, l'instrument devrait prévoir l'ensemble de la démarche à suivre concernant les voies de recours ainsi que des compensations culturellement acceptables et tenant compte des disparités entre les sexes. Certaines ONG ont suggéré de s'appuyer sur des sources existantes d'analyse des mécanismes régionaux et internationaux, notamment le Rapporteur spécial sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences et le Rapporteur spécial sur les droits des peuples autochtones. Enfin, l'instrument contraignant devrait aussi contenir une garantie explicite que la mise en œuvre de tout accord ou de tout mécanisme non judiciaire ne limitera en rien le droit à des recours judiciaires.

V. Recommandations de la Présidente-Rapporteuse et conclusions du Groupe de travail

A. Recommandations de la Présidente-Rapporteuse

129. À l'issue des débats qui se sont tenus durant la session, et compte tenu des différentes vues et propositions formulées concernant la façon de procéder, la Présidente-Rapporteuse adresse les recommandations suivantes :

a) Le Groupe de travail devrait tenir une troisième session en 2017, conformément au paragraphe 3 de la résolution 26/9 ;

b) La Présidente-Rapporteuse devrait organiser des consultations informelles avec les gouvernements, les groupes régionaux, les organisations intergouvernementales, les mécanismes de l'ONU, la société civile et les autres acteurs concernés avant la troisième session du Groupe de travail ;

c) La Présidente-Rapporteuse devrait établir un nouveau programme de travail sur la base des discussions des première et deuxième sessions du Groupe de travail et des consultations informelles intersessions, et soumettre ce programme de travail aux acteurs concernés avant la troisième session du Groupe de travail pour examen et discussion.

B. Conclusions du Groupe de travail

130. Le 28 octobre 2016, à la dernière séance de sa deuxième session, le Groupe de travail a adopté les conclusions ci-après, conformément au mandat qui lui a été confié dans la résolution 26/9 :

a) Le Groupe de travail a salué le message liminaire du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme et remercié M. Sachs de son intervention en tant qu'orateur principal. Il a également remercié un certain nombre d'experts indépendants et de représentants qui ont pris part aux tables rondes, et a pris note des contributions soumises par les gouvernements, les groupes régionaux et politiques, les organisations intergouvernementales, la société civile, les ONG et tous les autres acteurs concernés ;

b) Le Groupe de travail a pris note avec satisfaction des recommandations de la Présidente-Rapporteuse et attend beaucoup des consultations informelles et du nouveau programme de travail de sa troisième session.

VI. Adoption du rapport

131. Le 28 octobre 2016, à sa 10^e séance, le Groupe de travail a adopté *ad referendum* le projet de rapport de sa deuxième session et décidé de charger la Présidente-Rapporteuse d'y mettre la dernière main et de le soumettre au Conseil des droits de l'homme pour examen à sa trente-quatrième session.

Annexe I

[Anglais seulement]

List of participants

States Members of the United Nations

Algeria, Argentina, Australia, Austria, Bangladesh, Belarus, Belgium, Bolivia (Plurinational State of), Botswana, Brazil, Chile, China, Colombia, Costa Rica, Cuba, Czechia, Democratic Republic of the Congo, Dominican Republic, Ecuador, Egypt, El Salvador, Ethiopia, Finland, France, Georgia, Germany, Ghana, Greece, Guatemala, Haiti, Honduras, India, Indonesia, Iran (Islamic Republic of), Iraq, Ireland, Italy, Kenya, Japan, Kazakhstan, Libya, Luxembourg, Mauritania, Mauritius, Malaysia, Mexico, Mongolia, Morocco, Myanmar, Namibia, Nicaragua, Netherlands, Niger, Norway, the Republic of Korea, Pakistan, Panama, Peru, Portugal, Qatar, Romania, Russian Federation, Rwanda, Saint Kitts and Nevis, Saudi Arabia, Serbia, Slovakia, Singapore, South Africa, Spain, Switzerland, Tajikistan, Thailand, Tunisia, Turkey, Ukraine, United Arab Emirates, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, Uruguay, Venezuela (Bolivarian Republic of).

Non-member States represented by an observer

Holy See; State of Palestine.

United Nations funds, programmes, specialized agencies and related organizations

International Labour Organization, United Nations Conference on Trade and Development, United Nations Environment.

Intergovernmental organizations

Council of Europe, European Union.

Other entities

International Committee of the Red Cross.

Special procedures of the Human Rights Council

Working Group on Business and Human Rights.

National human rights institutions

The National Human Rights Council of Morocco.

Non-governmental organizations in consultative status with the Economic and Social Council

American Bar Association, Amnesty International, Asia Pacific Forum on Women, Law and Development (APWLD), BADIL Resource Centre for Palestinian Residency and Refugee Rights, Caritas International, Center for Accompaniment of Unemployed Girls (CAFID), Centre Europe-Tiers Monde (CETIM), Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Comité Catholique contre la faim et pour le développement (CCFD), Coopération Internationale pour le Développement et la Solidarité (CIDSE), Corporación Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad (DEJUSTICIA), Corporate Accountability International (CAI), Dominicans for Justice and Peace, Earthrights International, Education International, Federation International des Droits de l'Homme, Fondation des Oeuvres pour la Solidarité et le Bien Etre Social (FOSBES), FoodFirst Information and Action Network (FIAN) International, Franciscans International, Friends of the Earth International, Gifa Geneva Infant Feeding Association, Indian Law Resource Center, Institute for Policy Studies, International Baby Food Action Network (IBFAN), International Accountability Project, International Association of Democratic Lawyers, International Chamber of Commerce, International Commission of Jurists, the International Federation for Human Rights (FIDH), International Institute of Sustainable Development, International NGO Forum on Indonesian Development, International Service for Human Rights (ISHR), International Organisation of Employers (IOE), International Union for Conservation of Nature (IUCN), Peace Brigades International, Plataforma Internacional contra la Impunidad, Public Services International, Réseau International des Droits de l'Homme, (RIDH), Society for International Development, South Centre, Women's International League for Peace and Freedom.

Annexe II

[Anglais seulement]

List of panellists and moderators

Monday, 24 October 2016

Keynote speaker

- Mr. Jeffrey Sachs, Columbia University (videoconference)

Panel I (15:00-18:00)

Overview of the social, economic and environmental impacts related to transnational corporations and other business enterprises and human rights, and their legal challenges

- Jean Luc Mélenchon, Member of the European Parliament
- Richard Kozul-Wright, Director of the Division on Globalization and Development Strategies, UNCTAD
- Christy Hoffman, Deputy Secretary General, UNI Global Union
- Natalie Bernasconi-Osterwalder, Group Director, Economic Law & Policy programme, International Institute for Sustainable Development
- Carlos Correa, South Centre
- Susan George, Transnational Institute

Tuesday, 25 October 2016

Panel II (10h00-13h00)

Primary obligations of States, including extraterritorial obligations related to transnational corporations and other business enterprises with respect to protecting human rights

Subtheme 1: Implementing international human rights obligations: Examples of national legislation and international instruments applicable to transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights

Moderator: Ambassador Negash Kebret Batora, Permanent Representative of Ethiopia to the United Nations

- Daniel Aguirre, International Commission of Jurists, Myanmar
- Ariel Meyerstein, US Council for International Business
- Ana María Suárez-Franco, FIAN International
- Juan Hernández-Zubizarreta, University of the Basque Country

Panel II — cont'd (15h00-18h00)**Subtheme 2: Jurisprudential and practical approaches to elements of extraterritoriality and national sovereignty**

- Kinda Mohamedieh, South Centre
- David Bilchitz, Professor, University of Johannesburg, Director of South African Institute of Advanced Constitutional, Public, Human Rights and International Law
- Harris Gleckmann, Centre for Governance and Sustainability, University of Massachusetts, Boston
- Leah Margulies, Corporate Accountability International
- Gianni Tognoni, Secretary General, Permanent Peoples' Tribunal

Wednesday, 26 October 2016

Panel III (10h00-13h00)

Obligations and responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights

Subtheme 1: Examples of international instruments addressing obligations and responsibilities of private actors

Moderator: Archbishop Ivan Jurkovic, Apostolic Nuncio, Permanent Representative of the Holy See to the United Nations

- Vera Luisa da Costa e Silva, Head of the Secretariat of the Framework Convention on Tobacco Control
- Linda Kromjong, Secretary General, International Organization of Employers
- Githa Roelans, Head of Multinational Enterprises and Enterprise Engagement Unit, ILO
- Michael Hopkins, CSR Finance Institute
- Surya Deva, Associate Professor, School of Law, City University of Hong Kong, and Member of the UN Working Group on Business and Human Rights

Panel III — cont'd (15h00-18h00)**Subtheme 2: Jurisprudential and other approaches to clarify standards of civil, administrative and criminal liability of transnational corporations and other business enterprises**

Moderator: Ambassador Nozipho Joyce Mxakato-Diseko, Permanent Representative of South Africa to the United Nations

- David Bilchitz, Professor, University of Johannesburg and Director of South African Institute of Advanced Constitutional, Public, Human Rights and International Law
- Nomonde Nyembe, Attorney, Business and Human Rights, Centre for Applied Legal Studies
- Richard Meeran, Partner, Leigh Day & Co
- Michael Congiu, Shareholder, Littler Mendelson

- Michelle Harrison, Earth Rights International
- Rizwana Hassan, Friends of the Earth, Bangladesh

Thursday, 27 October 2016

Panel IV (10h00-13h00)

Open debate on different approaches and criteria for the future definition of the scope of the international legally binding instrument

Moderator: Ambassador Robert Matheus Michael Tene, Deputy Permanent Representative of Indonesia to the United Nations

- Khalil Hamdani, Visiting Professor at the Graduate Institute of Development Studies, Lahore School of Economics, Pakistan
- Anne van Schaik, Friends of the Earth, Europe
- Alfred de Zayas, Independent Expert on the promotion of a democratic and equitable international order
- Carlos Correa, South Centre
- Harris Gleckmann, Centre for Governance and Sustainability, University of Massachusetts, Boston
- Robert McCorquodale, Director, British Institute of International and Comparative Law

Panel V (15h00-18h00)

Strengthening cooperation with regard to prevention, remedy and accountability and access to justice at the national and international levels

Moderator: Ambassador Beatriz Londoño Soto, Permanent Representative of Colombia to the United Nations

Subtheme 1: Moving forward in the implementation of the United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights

- Danielle Auroi, Member of the National Assembly of the French Republic
- Nils Muižniekis, Commissioner for Human Rights, Council of Europe (video message)
- Lene Wendland, Adviser on Business and Human Rights, OHCHR
- Surya Deva, Associate Professor, School of Law, City University of Hong Kong, and Member of the UN working group on Business and Human Rights

Friday, 28 October 2016

Panel VI (10h00-13h00)

Lessons learned and challenges to access to remedy (selected cases from different sectors and regions)

Moderator: Ambassador Hernán Estrada Roman, Permanent Representative of Nicaragua to the United Nations

- Daniel Aguirre, International Commission of Jurists, Myanmar
 - Elizabet Pèriz Fernández, Tierra Digna
 - Claudia Müller-Hoff, European Center for Constitutional and Human Rights
 - Beth Stephens, Professor, Rutgers-Camden Law School
-