

Remarques sur le projet de rapport du Représentant du Secrétaire Général des Nations-Unies sur la question des droits de l'homme et les entreprises transnationales et autres entreprises

Fouad Benseddik
Directeur des Méthodes et des Relations institutionnelles

INTRODUCTION

Pourquoi Vigeo, agence de notation et d'audit de la responsabilité sociale, formule des remarques sur le rapport de Mr John Ruggie

1. Vigeo, en tant qu'agence de rating et d'audit de la responsabilité sociale des organisations, observe les comportements de près de 2000 entreprises de 32 secteurs d'activité, immatriculées en Amérique du Nord, en Asie et en Europe. Un grand nombre de ces entreprises opère internationalement.
2. Vigeo est la première agence de notation à avoir pris le parti, dès sa création en 2002, d'intégrer le respect des droits de l'homme à son référentiel d'évaluation des performances et des risques des entreprises, et de conférer à ce thème le statut de domaine de questionnement, de notation et de classement à part entière. Nous considérons en effet que le respect des droits de l'homme sur les lieux de travail et dans la société est un sujet central de la responsabilité sociale des entreprises. Nous postulons que ce thème justifie, de la part des instances de gouvernance des firmes et dans leur intérêt bien compris, comme de la part de leurs actionnaires et de leurs autres parties prenantes, une attention au moins égale à l'intérêt porté aux questions d'éthique des affaires, à la protection de l'environnement, ou aux relations avec les clients. Notre démarche a pu initialement surprendre, mais il nous faut témoigner que l'accueil qui lui a été réservé par les investisseurs, les gérants de capitaux et par de nombreuses entreprises cotées particulièrement en France, mais aussi en Europe, a le plus souvent été compréhensif et d'adhésion. Notre conviction est que, lorsqu'on prend la peine d'expliquer aux dirigeants et aux administrateurs ce que le respect des droits de l'homme veut dire en termes managériaux concrets, et ce qu'il peut impliquer pour les entreprises en termes de coûts cachés, de risques et d'opportunités, leur adhésion est généralement facilitée et il est rare qu'ils refusent l'intégration de ce thème à leurs stratégies et leurs processus opérationnels.

3. Nous postulons que les droits de l'homme, tels qu'ils sont définis par la Charte des Nations-Unies (déclaration universelle de 1948 + pactes associés), par les Traités internationaux et les Conventions des agences du système des Nations-Unies, notamment de l'Organisation internationale du Travail, constituent un thème fondamental qui permet à la fois d'universaliser et de conférer un contenu objectif à toute définition de la responsabilité sociale des entreprises. Par ce postulat, nous avons choisi de retenir de la responsabilité sociale une conception dégagée des limites culturalistes et relativistes qui souvent la condamnaient à n'être perçue, tantôt, que comme le privilège des grandes entreprises du monde riche et tantôt comme un simple exercice compassionnel extérieur aux nécessités du marché.
4. C'est donc avec intérêt que nous avons suivi la mission et la construction des conclusions du Pr Ruggie. Nous voudrions d'abord ici saluer l'effort du Représentant du Secrétaire Général des Nations-Unies. La question du respect des droits de l'homme représente aujourd'hui pour l'ordre public économique et social du monde ce que la question de la paix et de la sécurité collective représentait au moment de la création de l'Organisation des Nations-Unies. A la différence que si en 1944 cet ordre public n'avait que les Etats pour dépositaires, il est désormais tributaire de la capacité des acteurs économiques et sociaux, à commencer par les entreprises multinationales, à y prendre toute leur part. Si l'émergence et la puissance de ces dernières doivent beaucoup à l'environnement général de paix, de sécurité et de liberté rendu possible par les Nations-Unies, il va de soi que leur prospérité ne saurait durablement être découplée du respect des droits fondamentaux qui sont au cœur du mandat de ces mêmes Nations-Unies. C'est dans cet esprit aussi que nous relevons certaines limites du Rapport Ruggie.

Au sujet de la construction générale du rapport

5. Le Représentant du Secrétaire général des Nations-Unies a, le 18 juin 2008, reçu du Conseil des Droits de l'homme mandat d'opérationnaliser les recommandations qu'il avait formulées sous le triptyque « protéger-remédier-réparer ». Il a poursuivi cet objectif en développant un guide de recommandations à l'attention des Etats, des entreprises et des autres acteurs de la société.

De quels acteurs parle-t-on ?

6. Le rapport du Pr Ruggie évoque les entreprises de façon indifférenciée, parlant le plus souvent de « company ». Or, les entreprises ne constituent pas une population homogène. La question des droits de l'homme ne se pose pas de façon indifférenciée pour les firmes multinationales et pour les petites et moyennes entreprises opérant sur des marchés domestiques plus ou moins réglementés.

On peut regretter que le rapport du Pr Ruggie ait choisi de ne pas éclairer les motifs pour lesquels le projet de « code de conduite pour les entreprises transnationales » rédigé depuis le début des années '70 par le Conseil des droits de l'homme n'a pas avancé. Depuis cette époque, la puissance économique de ces entreprises s'est accrue. Leur activité représente désormais plus du tiers du commerce mondial. Ces firmes ont acquis le pouvoir de déterminer elles-mêmes les prix de leurs échanges internes et de choisir leurs juridictions fiscales. Tous les pays de la planète ont adopté à leur égard des dispositifs d'incitation produisant une spirale fiscale et sociale régressive qui n'est pas sans effet sur la capacité des gouvernements et des sociétés civiles, à commencer par les syndicats, à défendre les droits économiques et sociaux, et parfois même les libertés et les droits fondamentaux de leurs ressortissants. C'est donc à ces firmes qu'il eut été souhaitable et utile que le rapport Ruggie s'adressât en premier lieu.

Les entreprises multinationales sont comptables du respect des droits de l'homme

7. L'introduction du rapport du Pr Ruggie pose que les entreprises ne sont pas soumises au droit international des droits de l'homme. Cette affirmation est contestable. Elle est en retrait, sans qu'il s'en explique, par rapport à ce que le Pr Ruggie avait lui-même affirmé en février 2007 : *"States are not the only duty bearers under international law.(...) Corporations are increasingly recognized as "participants" at the international level, with the capacity to bear some rights and duties under international law. As noted, they have certain rights under bilateral investment treaties; they are also subject to duties under several civil liability conventions dealing with environmental pollution."* En outre, plusieurs Conventions Internationales évoquent déjà explicitement les entreprises en leur assignant l'obligation de respecter les droits de l'Homme.
8. Une autre insuffisance, relevée par de nombreux commentateurs, est que le rapport n'aborde pas la responsabilité des groupes de sociétés. Or, un des traits structurants de l'influence des firmes multinationales tient à la relation entre les sociétés dites mère et leurs filiales dont les actes, à ce jour, n'engagent la responsabilité ni de leurs instances centrales de gouvernance ni des celles des Etats de leur siège. Ce qui prive d'accès à tout mécanisme de réparation leurs victimes qu'il s'agisse de personnes physiques, de collectivités territoriales ou même d'Etats.

Une expérimentation trop restreinte pour être significative et dont les conclusions ne sont pas convaincantes

9. Pour tester l'opérationnalisation du cadre d'action tel qu'il a été adopté en juin 2008 par le Conseil des Droits de l'homme, le Représentant du Secrétaire général des Nations-Unies a sollicité cinq entreprises (Carbones del Cerrejon en Colombie, Esquel group à Hong-Kong, Sakhalin Energy Investment Corporation en Russie, Tesco en Afrique du Sud et Hewlett-Packard en Chine). Cet échantillon est excessivement limité pour permettre des constats significatifs ou des conclusions opérationnelles.

Il y a besoin de clarifier le contenu de la responsabilité

10. Le principal fait nouveau depuis la création des Nations-Unies est la mondialisation des systèmes de production et des échanges. Ce phénomène n'invalide pas la nature ni la portée universelle des normes de l'ONU relatives aux droits de l'homme. Il interroge en revanche le niveau auquel les règles concurrentielles devraient tendre à s'égaliser par rapport à ces normes. Les entreprises peuvent-elle continuer à opérer en considérant ces normes comme optionnelles, facultatives et non contraignantes, extérieures à leurs obligations ou bien ce corpus de règles et de principes doit-il leur être opposable et engager leur responsabilité propre, partout où elles s'implantent et quelles que soient la nature de leurs opérations et la robustesse des juridictions des pays où elles opèrent ?

Le fait est que, aujourd'hui, certaines entreprises cotées et non cotées, grandes et petites, sont prêtes, par conviction ou par nécessité, à coupler leurs objectifs économiques avec des engagements précis en faveur du respect des droits humains. Leur comportement ne procède pas que de la crainte de sanctions légales, ni de considérations compassionnelles ou morales. Elles ont conscience du caractère indispensable du respect des droits de l'homme pour leur réputation, pour la cohésion et la créativité de leur capital humain, ainsi que pour l'efficacité et la durabilité de leurs activités. Toutefois, les plus conscientes d'entre elles constatent que leurs efforts sont directement sous la menace de la concurrence faussée que représente l'irruption sur le marché mondial d'offres de biens et de services issus de conditions de productions irrespectueuses de droits humains. Cette irruption est aussi une menace pour la cohésion sociale et la stabilité des échanges à l'échelle mondiale.

11. Le Cadre des Nations Unies pour les droits de l'Homme devrait être attentif au risque de confusion que sa rédaction, en l'état, pourrait susciter. Il devrait en effet indiquer qu'il ne constitue pas un référentiel normatif. Il y a danger qu'il conduise à déresponsabiliser les firmes multinationales. Sa principale recommandation, le déploiement de procédures de due diligence, n'épuise pas les obligations des entreprises multinationales à l'égard des normes universelles définissant le contenu des droits de l'homme. Le respect de ces droits est une responsabilité qui engage la gouvernance des firmes.

Une lecture même rapide de la Charte des droits de l'homme des Nations-Unies et de ses pactes associés, ainsi que des conventions fondamentales de l'OIT fait clairement apparaître le caractère dynamique des principes normatifs définissant les droits de l'homme et des conditions de leur respect. Tous ces droits comportent en effet la triple obligation, engageant la responsabilité de tous les organes de la société y compris les entreprises et ceux qui les dirigent, à la fois de prévenir leur violation, d'en assurer l'effectivité, et d'en promouvoir en continu et partout le plein exercice. Ne pas discriminer les femmes et les catégories vulnérables dans l'emploi et la profession ne suffit ainsi pas à garantir le respect du principe d'égalité. Ce principe implique en outre la prévention active des risques de discrimination et, de la même façon, la promotion active de l'égalité en faveur des catégories vulnérables.

12. La recommandation de due diligence autour de laquelle le rapport du Pr Ruggie a ordonné sa vision de la responsabilité des firmes risque donc de dégrader les acquis normatifs relatifs aux droits de l'homme à une fonction procédurale limitée à un aspect seulement des prescriptions fondamentales des Nations-Unies. S'assurer de ne pas violer les droits de l'homme dans la sphère directe d'activité ne prémunit pas contre le risque de les violer dans la sphère d'influence à travers la chaîne d'approvisionnement et de sous-traitance. Cela ne prémunit pas non plus contre le risque de les violer, par complicité ou négligence, dans des juridictions qui ne les protègent pas.
13. Limitée à la seule recommandation de due diligence, l'orientation générale du rapport traduit à une conception défensive de la responsabilité consistant à s'assurer raisonnablement de ne pas être mis en cause dans des violations de droits de l'homme. Il manque à cette vision les deux autres volets dynamiques qui sous-tendent la lettre et l'esprit des normes internationales relatives aux droits de l'homme : garantir d'une part l'effectivité et en promouvoir, d'autre part, le plein exercice.
14. De façon générale, l'écart risque d'être grand entre les recommandations opérationnelles du rapport Ruggie et le niveau des attentes qui s'expriment aujourd'hui en matière de droits de l'homme de la part des opinions publiques et de la société civile à l'égard des entreprises. Cet écart ne sert ni la reconnaissance de l'engagement des entreprises les plus concrètement avancées sur le sujet, ni la réduction du scepticisme des autres.