



Assemblée générale

Distr. générale
9 janvier 2020
Français
Original : anglais

Conseil des droits de l'homme

Quarante-troisième session

24 février-20 mars 2020

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

Président-Rapporteur : Emilio Rafael Izquierdo Miño

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

GE.20-00296 (F) 300120 300120



* 2 0 0 0 2 9 6 *

Merci de recycler



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 autres entreprises.

2. La cinquième session du Groupe de travail, qui s'est tenue du 14 au 18 octobre 2019, s'est ouverte par une déclaration de la Haute-Commissaire adjointe des Nations Unies aux droits de l'homme. La Haute-Commissaire adjointe a félicité le Président-Rapporteur pour la publication du projet révisé d'instrument juridiquement contraignant, qui constituait une base solide pour lancer les négociations sur le fond. Un futur traité, a-t-elle estimé, pouvait aider à garantir des moyens efficaces de prévention, de protection et de recours aux victimes d'atteintes aux droits de l'homme liées aux activités des entreprises et, de même, contribuer à ouvrir la voie à un développement plus durable, plus équitable et plus inclusif. Elle a rappelé que les atteintes aux droits de l'homme liées aux activités des entreprises avaient des répercussions différentes selon les groupes de population et les titulaires de droits concernés, et que certains étaient touchés de manière disproportionnée. Dans ce contexte, un traité sur les entreprises et les droits de l'homme n'était pas une panacée, mais pouvait et devait faire partie de la solution. Elle a salué les tendances positives observées récemment dans de nombreux pays sur le plan législatif, tout en constatant la diversité des points de vue concernant le traité, ce qui était décisif pour l'issue du processus de mise en œuvre de la résolution 26/9 du Conseil. Elle a rappelé aux participants que la Haute-Commissaire avait exhorté chacun à garder à l'esprit que les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme et le nouveau traité pouvaient et devaient se renforcer et se compléter mutuellement. Ainsi, elle a rappelé que les Principes directeurs eux-mêmes invitaient les États à envisager un assortiment judicieux de mesures, y compris des réformes juridiques pertinentes et constructives aux niveaux international, régional et national. La Haute-Commissaire percevait les potentialités du processus conventionnel s'agissant d'améliorer la protection des droits de l'homme dans le contexte des activités des entreprises et, surtout, de renforcer le principe de responsabilité et d'améliorer l'accès à des recours effectifs pour les personnes lésées par ces activités. La Haute-Commissaire adjointe a souligné que le processus conventionnel ne devait pas être utilisé pour remettre en cause ou cesser d'appliquer les Principes directeurs, tout du moins aussi longtemps qu'un cadre normatif plus robuste ne serait pas en place. Elle a rappelé le travail effectué par le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) dans le cadre du projet sur la responsabilité et les voies de recours, notant que les résultats du projet pouvaient déjà être utilisés pour améliorer l'accès aux mécanismes de recours relevant des États, et recommandé aux membres du Groupe de travail d'utiliser ces résultats qui étaient une ressource utile pour les négociations. En outre, elle a souligné le nombre sans précédent de représentants de la société civile présents à la session et le rôle essentiel de ces acteurs dans le processus. Elle a également remercié les experts invités, qui proposeraient des conseils indépendants pendant la session. Enfin, elle a souligné le degré d'urgence que la Haute-Commissaire attachait à ce travail important et a donc invité toutes les parties prenantes à mener leurs travaux de manière constructive et dans un esprit de collaboration pendant la session.

II. Organisation de la session

A. Élection du Président-Rapporteur

3. Le Représentant permanent de l'Équateur, Emilio Rafael Izquierdo Miño, a été élu Président-Rapporteur par acclamation après avoir été désigné, au nom du Groupe des États d'Amérique latine et des Caraïbes, par la délégation nicaraguayenne.

B. Participation

4. La liste des participants, la liste des experts et le résumé des déclarations des experts figurent aux annexes I, II et III, respectivement.

C. Documentation

5. 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 la session (A/HRC/WG.16/5/1) ;
- c) D'autres documents, dont le projet révisé d'instrument juridiquement contraignant visant à réglementer, dans le cadre du droit international des droits de l'homme, les activités des sociétés transnationales et des autres entreprises, et un programme de travail, qui ont tous été communiqués au Groupe de travail par son site Web¹.

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

6. Le Président-Rapporteur a présenté le projet de programme de travail et a invité les participants à formuler des observations. En l'absence d'observations des États, le programme de travail a été adopté.

III. Déclarations liminaires

A. Déclaration générale et observations liminaires du Président-Rapporteur

7. Dans sa déclaration liminaire, le Président-Rapporteur a remercié le Groupe des États d'Amérique latine et des Caraïbes d'avoir proposé sa candidature, et tous les États Membres pour leur soutien et leur confiance. Il a invité chacun à participer le plus largement possible aux débats et à la négociation de l'instrument juridiquement contraignant sur les entreprises et les droits de l'homme. Il a rappelé que de multiples pourparlers bilatéraux et consultations multipartites avaient eu lieu pendant la période intersessions et a souligné que le projet révisé d'instrument juridiquement contraignant tenait compte des points de vue, des réflexions et des idées qui avaient été exprimés lors de ces pourparlers et consultations, ainsi que dans les plus de 40 communications écrites qui avaient été reçues et dans les interventions orales faites à la quatrième session². Le projet révisé visait à protéger et défendre les victimes, à donner la priorité aux besoins des êtres humains et à remédier à toute perception négative que susciterait à tort le processus. Le Président-Rapporteur a également souligné les efforts qui avaient été faits pour aligner le texte sur d'autres initiatives pertinentes, en particulier les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme, les Principes directeurs de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) à l'intention des entreprises multinationales, les conventions de l'Organisation internationale du Travail (OIT) et les mesures réglementaires nationales. À cet égard, il a invité tous les participants à définir conjointement un ensemble de règles qui soient claires, cohérentes et généralement acceptables pour encadrer les liens entre les entreprises et les droits de l'homme d'après les principes, les cadres et l'évolution actuels. Il en allait de la responsabilité des États et des entreprises. Le Président-Rapporteur a exprimé l'espoir que le projet révisé aiderait à ouvrir une nouvelle phase du processus en permettant de mener des négociations de fond pour remédier à une lacune du droit international des droits de l'homme.

¹ Voir www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Session5/Pages/Session5.aspx.

² Voir www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Session4/Pages/Session4.aspx.

B. Déclarations générales

8. Les délégations ont félicité le Président-Rapporteur pour son élection, et bon nombre lui ont exprimé leur soutien pour son action et son projet de programme de travail pour la cinquième session³. Plusieurs l'ont remercié pour le travail qui avait été consacré au processus depuis la quatrième session, particulièrement s'agissant de la mise au point d'une version améliorée du projet d'instrument juridiquement contraignant.

9. Bon nombre de délégations et d'organisations non gouvernementales ont rappelé des cas où des entreprises avaient été impliquées dans des atteintes aux droits de l'homme sans avoir à en répondre et sans recours pour les victimes. Ces incidents – souvent caractérisés par l'assassinat ou l'agression de défenseurs de l'environnement et des droits de l'homme, des actes de destruction de l'environnement et de la biodiversité, l'exploitation par des sociétés pharmaceutiques de situations de besoin urgent de médicaments, des actes d'hostilité à l'égard de populations autochtones, et des atteintes en situation de conflit armé – venaient rappeler s'il en était besoin la nécessité d'agir plus résolument pour prévenir les atteintes aux droits de l'homme liées aux activités des entreprises et y remédier.

10. Si plusieurs délégations ont fait part de progrès intervenus au niveau national, tels que l'adoption ou la modification de lois et de plans d'action nationaux sur les entreprises et les droits de l'homme, la plupart ont souligné que le droit international devait évoluer pour renforcer la protection et le respect des droits de l'homme. En ce qui concerne les priorités internationales, les délégations ont cité plusieurs objectifs, dont les suivants : renforcer la sécurité et la prévisibilité juridiques pour aider à faire en sorte que les règles soient les mêmes pour tous ; améliorer la prévention et l'atténuation des atteintes aux droits de l'homme liées aux entreprises ; améliorer l'accès aux voies de recours pour les victimes ; remédier aux lacunes actuelles de la protection et du droit international ; et renforcer la coordination entre les membres de la communauté internationale. Certaines délégations et nombre d'organisations non gouvernementales ont souligné que ces efforts devaient mettre l'accent sur les personnes qui avaient subi ou risquaient de subir un préjudice dans le contexte d'activités des entreprises, particulièrement celles qui couraient un risque accru de vulnérabilité ou de marginalisation.

11. Nombre de délégations et d'organisations non gouvernementales ont accueilli avec satisfaction le projet révisé d'instrument juridiquement contraignant, perçu comme un progrès par rapport à l'avant-projet⁴. La société civile, en particulier, a mis en relief des changements bienvenus concernant les dispositions relatives aux défenseurs des droits de l'homme, aux peuples autochtones, à l'égalité des sexes et aux régions touchées par un conflit. Certaines délégations et organisations non gouvernementales ont remercié le Président-Rapporteur d'avoir répondu aux préoccupations qu'elles avaient exprimées concernant le projet précédent et d'avoir incorporé leurs suggestions. La plupart des délégations ont estimé toutefois que des améliorations étaient encore possibles. Bon nombre ont demandé une formulation plus précise et des mesures plus concrètes à divers points du document. Une délégation a estimé que l'application du projet révisé, sous sa présentation actuelle, entraînerait des coûts élevés, et s'est interrogée sur la valeur ajoutée de l'instrument par rapport aux Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme.

12. Au cours des débats, il a été beaucoup insisté sur le fait que l'instrument juridiquement contraignant ne devait pas faire double emploi et devait être compatible avec les normes et initiatives pertinentes actuelles, dont celles qui relevaient du Conseil des droits de l'homme et des organisations régionales, des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, des objectifs de développement durable, des Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales et, surtout, des Principes directeurs

³ Des exemplaires des déclarations orales faites par les États et les organisations ayant le statut d'observateur au cours de la cinquième session dont le texte a été communiqué au secrétariat sont disponibles à l'adresse www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Session5/Pages/Session5.aspx. Les enregistrements vidéo de l'ensemble de la session peuvent être visionnés sur <http://webtv.un.org/>.

⁴ L'avant-projet de l'instrument juridiquement contraignant est disponible à l'adresse www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/DraftLBI.pdf.

relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme. Bon nombre de délégations et d'organisations ont souligné qu'elles adhéraient aux Principes directeurs et estimé que le projet révisé était compatible avec ces principes et les complétait. Plusieurs délégations ont relevé des modifications bienvenues qui témoignaient d'une meilleure concordance du projet révisé avec la terminologie et les notions utilisées dans les Principes directeurs, y compris la mention expresse des principes dans le préambule. Cependant, d'autres délégations et organisations ont considéré que certaines parties du projet révisé s'écartaient des Principes directeurs et que la concordance pouvait encore être améliorée.

13. Un certain nombre de délégations ont soulevé la question des liens entre le projet révisé d'instrument juridiquement contraignant et le développement. Il a été estimé que les sociétés transnationales et les autres entreprises jouaient un rôle important dans la promotion du développement et la réalisation des objectifs de développement durable. Certaines délégations ont appelé l'attention sur le fait que le projet d'instrument juridiquement contraignant n'avait pas pour objet de vilipender les entreprises ; il fallait le percevoir plutôt comme une tentative d'améliorer la certitude et les conditions autorisant des investissements de qualité. S'il était fait mention du développement dans le préambule, certaines délégations ont demandé qu'il soit insisté davantage sur les objectifs de développement dans le texte.

14. Bon nombre de dispositions du projet ont été abordées dans les déclarations générales. Plusieurs délégations se sont félicitées de ce qu'il soit souligné avec clarté dans le préambule que l'obligation de respecter, de protéger, de réaliser et de promouvoir les droits de l'homme et les libertés fondamentales incombait au premier chef à l'État, et que les États devaient préserver les droits de l'homme des atteintes de tiers, y compris d'entreprises. Certaines délégations et organisations non gouvernementales se sont aussi félicitées de ce que le préambule mentionnait le droit international humanitaire et les situations de conflit, tout en estimant qu'une plus grande fermeté restait possible.

15. Plusieurs délégations ont demandé que l'on clarifie les définitions données à l'article premier. On a estimé qu'il faudrait clarifier les modalités d'application de la définition de « victimes » aux victimes présumées, aux parents et aux personnes qui aident les victimes. Certaines délégations et une organisation représentant des entreprises ont estimé que la définition de l'expression « violation des droits de l'homme ou atteinte à ces droits » était trop large et trop vague, et pourrait entrer en conflit avec le principe de légalité. Plusieurs délégations et organisations non gouvernementales ont contesté la notion de « relation contractuelle », estimant que des liens économiques pertinents importants pouvaient être exclus de son interprétation.

16. De nombreuses délégations et organisations ont évoqué la portée accrue du projet révisé par rapport à l'avant-projet. D'aucuns ont fait valoir que l'application de l'instrument à toutes les activités des entreprises outrepassait le mandat de la résolution 26/9 du Conseil, où il était question de la réglementation des « sociétés transnationales et autres entreprises » et dont une note de bas de page du préambule spécifiait que l'expression « autres entreprises » s'entendait de toutes les entreprises dont les activités opérationnelles ont un caractère transnational et ne s'appliquait pas aux entreprises locales enregistrées selon le droit interne applicable. D'autres délégations ont estimé que si la portée accrue était compatible avec la résolution 26/9, il était nécessaire de centrer davantage l'instrument juridiquement contraignant sur les sociétés transnationales. Toutefois, la plupart des délégations et des organisations ont salué le fait que la portée du projet révisé ait été élargie, estimant que cela remédiait à des lacunes importantes dans la couverture de l'instrument juridiquement contraignant et améliorerait l'accès des titulaires de droits à la justice.

17. La plupart des autres dispositions du projet révisé ont été brièvement commentées dans les déclarations générales. Certaines délégations ont demandé une clarification supplémentaire du paragraphe 6 de l'article 12 quant aux liens entre l'instrument juridiquement contraignant et les accords de commerce et d'investissement. Un certain nombre d'organisations non gouvernementales ont insisté sur la nécessité d'élargir cette disposition pour indiquer clairement que les droits de l'homme priment les accords en question. En outre, les délégations ont souligné la nécessité d'un mécanisme efficace pour garantir l'application de l'instrument juridiquement contraignant, même si des divergences sont apparues sur le point de savoir si le comité visé à l'article 13 était la meilleure solution.

18. Certaines délégations et organisations non gouvernementales ont recommandé des ajouts possibles au texte, concernant notamment les mécanismes non judiciaires, la protection des données, le droit international coutumier et les entreprises publiques. En outre, plusieurs organisations non gouvernementales ont demandé que le texte tienne mieux compte des aspects liés à l'égalité des sexes de la question des entreprises et des droits de l'homme.

19. Nombre de participants ont demandé que l'on favorise à l'avenir une participation accrue au processus. Une organisation régionale a demandé qu'un meilleur soutien interrégional soit assuré par les pays en développement et les pays développés pour garantir le succès de l'initiative. Cependant, l'organisation a réservé sa position sur le projet révisé d'instrument juridiquement contraignant, du fait qu'elle devait obtenir un mandat de négociation officiel avant de pouvoir se consacrer pleinement au fond de l'instrument. Bon nombre d'autres délégations se sont engagées à participer aux travaux de fond et à prendre part à des négociations intergouvernementales directes sur le fond pendant la session.

IV. Négociation du projet révisé d'instrument juridiquement contraignant⁵

20. Au cours de chaque séance de négociation du projet révisé d'instrument, le Président-Rapporteur a présenté le (les) article(s) pertinents. Une fois cela fait, les experts ont présenté leurs vues⁶, puis il y a eu un débat général. À la fin de chaque séance, le Président-Rapporteur a présenté des réflexions préliminaires et répondu à plusieurs des questions soulevées.

A. Préambule et articles 1^{er} et 2

21. Le Président-Rapporteur a indiqué que pour tenir compte des contributions qui avaient été présentées, le préambule se référait désormais de manière plus explicite aux instruments et normes internationaux, y compris aux Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme et le droit international humanitaire, ainsi qu'aux défenseurs des droits de l'homme et aux groupes particulièrement vulnérables aux atteintes aux droits de l'homme liées aux activités des entreprises, notamment les femmes et les filles, les enfants, les peuples autochtones, les personnes handicapées, les migrants et les réfugiés. Il a insisté sur le caractère essentiel des cinq définitions figurant à l'article premier pour comprendre le reste du texte, en appelant l'attention sur les nouvelles définitions des expressions « violation des droits de l'homme ou atteinte à ces droits » et « relation contractuelle ». Il a indiqué qu'aucun changement important n'avait été apporté à l'article 2.

22. Il a été estimé que le préambule et les articles 1^{er} et 2 jetaient les bases de l'instrument dans son entier, et certains participants ont demandé que leur formulation soit précisée. Certaines délégations ont invité à s'appuyer davantage sur le libellé de la résolution 26/9 du Conseil et suggéré d'utiliser davantage, dans le projet révisé, l'expression « sociétés transnationales et autres entreprises » telle qu'elle est définie dans la résolution.

23. Une délégation a proposé de remplacer systématiquement « entreprises » par « sociétés transnationales et autres entreprises » dans le préambule. Une autre a demandé que l'on améliore la cohérence et la précision de l'ensemble du préambule.

24. Quelques délégations ont estimé que l'alinéa du préambule rappelant les neuf principaux instruments internationaux des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme et les huit conventions fondamentales de l'Organisation internationale du Travail manquait de souplesse et risquait de poser des problèmes aux États qui avaient choisi de ne pas ratifier

⁵ La présente section doit être lue en parallèle avec le projet révisé d'instrument, disponible à l'adresse www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/OEIGWG_RevisedDraft_LBI.pdf.

⁶ On trouvera à l'annexe III un résumé des déclarations des experts.

tous ces instruments. Il a été suggéré d'adopter le libellé plus souple figurant au principe 12 des Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme. Une autre délégation a suggéré de désigner par un renvoi général les « instruments relatifs aux droits de l'homme » dans tout le préambule, plutôt que de tenter d'énumérer tous les instruments pertinents. En outre, une délégation a proposé de déplacer la mention de la Déclaration universelle des droits de l'homme au premier alinéa du préambule, étant donné l'importance de ce document.

25. Deux délégations ont suggéré de regrouper les alinéas du préambule renvoyant à l'Article 2 et aux Articles 55 et 56 de la Charte des Nations Unies. Concernant l'alinéa citant l'Article 2 de la Charte, une délégation s'est félicitée de l'accent mis sur l'égalité souveraine et l'intégrité territoriale, tandis qu'une autre a recommandé l'ajout d'un renvoi au principe de non-ingérence. Une autre délégation a recommandé de renvoyer simplement à la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies, plutôt que d'énumérer un sous-ensemble des principes prévus dans ce document.

26. Concernant l'alinéa du préambule soulignant la responsabilité de toutes les entreprises, une délégation a proposé de parler d'« atteintes » plutôt que d'« incidences négatives sur les droits de l'homme » afin d'harmoniser le texte. Une organisation représentant des entreprises a relevé une divergence entre cet alinéa et les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme : l'alinéa renvoyait à « la responsabilité de respecter tous les droits de l'homme », tandis que ces derniers renvoyaient à la responsabilité de respecter les droits de l'homme internationalement reconnus.

27. Plusieurs délégations et organisations non gouvernementales ont noté avec satisfaction que le préambule se référait aux défenseurs des droits de l'homme.

28. Les délégations ont formulé diverses suggestions au sujet de l'alinéa du préambule qui dispose que certaines atteintes aux droits de l'homme liées aux activités des entreprises ont des conséquences particulières et disproportionnées pour différents groupes humains. Une délégation a recommandé de se référer plutôt aux situations de vulnérabilité des groupes considérés, plutôt qu'aux vulnérabilités proprement dites de ces groupes. Certaines délégations ont suggéré de mentionner également dans cet alinéa l'orientation sexuelle et l'identité de genre et les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays. D'autres ont recommandé d'ajouter à la liste une expression non restrictive comme « et autres » ou « et autres groupes vulnérables », pour indiquer clairement que la liste n'était pas exhaustive.

29. Plusieurs délégations ont approuvé l'inclusion dans le préambule d'un renvoi aux Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme.

30. Certaines délégations se sont demandé s'il était logique d'isoler la Convention de 2019 sur la violence et le harcèlement (n° 190) de l'OIT dans son propre alinéa, étant donné que les huit conventions fondamentales de l'OIT étaient déjà mentionnées dans un alinéa précédent.

31. Une délégation s'est demandé pourquoi il était renvoyé au droit international humanitaire et au droit international des droits de l'homme au dernier alinéa du préambule, quand cet alinéa pouvait renvoyer simplement au droit international en général. D'autres délégations ont suggéré de supprimer la mention du droit international humanitaire, estimant plus judicieux de mettre l'accent sur le droit des droits de l'homme. Toutefois, cette suggestion a été contestée par deux délégations et deux experts.

32. Plusieurs délégations et organisations ont suggéré d'insérer d'autres renvois dans le préambule, notamment : aux Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire ; au Programme de développement durable à l'horizon 2030 et aux objectifs de développement durable ; à la capacité des entreprises de favoriser le bien-être économique, le développement, l'amélioration technologique et la prospérité ; et au problème des changements climatiques. En outre, au moins une délégation et plusieurs organisations non gouvernementales ont demandé que le préambule mette davantage l'accent sur la dimension de l'égalité des sexes.

33. Bon nombre de délégations ont insisté sur la nécessité de clarifier l'article premier, et certaines ont fait valoir que cet article augmentait indûment la portée de l'instrument juridiquement contraignant au-delà des préjudices transnationaux.

34. Certaines délégations ont exprimé des doutes quant à la définition de « victimes » au paragraphe 1 de l'article premier, se demandant s'il fallait l'inclure. Certaines délégations et organisations ont demandé que cette définition, si elle devait être conservée, soit plus précise, particulièrement s'agissant des moyens de déterminer qui était une « victime » et de la distinction entre victimes et victimes présumées. Quelques délégations ont souligné également la nécessité de différencier les victimes véritables de celles qui soulevaient des plaintes non étayées, et se sont demandé dans quelle mesure la notion de victime recouvrait les membres de la famille directe ou les personnes à charge. Une délégation a suggéré de retirer du texte le membre de phrase « individuellement ou collectivement », qu'elle estimait redondant. Certaines organisations non gouvernementales ont proposé de remplacer le mot « victimes » par les mots « populations touchées » ou « plaignants ».

35. Le débat relatif à l'article premier a été centré pour une bonne part sur la définition de l'expression « violation des droits de l'homme ou atteinte à ces droits » figurant au paragraphe 2. Plusieurs participants ont demandé que celle-ci soit précisée. Certains ont fait valoir que cette disposition était bien trop large, car elle recouvrait « tout préjudice » à l'égard de « quiconque ». D'autres ont demandé quel degré de préjudice devait être présent pour qu'une violation ou une atteinte soit constituée. De multiples participants ont demandé que la distinction entre « violation » et « atteinte » soit étudiée plus avant, et quelques délégations ont suggéré qu'il soit question seulement d'« atteintes » dans l'ensemble du projet révisé. Une autre délégation et une organisation non gouvernementale ont suggéré de définir séparément les mots « atteinte » et « violation ». Certaines délégations ont proposé de ne pas faire mention de « l'État », car l'instrument était centré sur les sociétés transnationales et autres entreprises. Des participants ont demandé une clarification ou la suppression des expressions « souffrances morales » et « pertes économiques ». En outre, un certain nombre de délégations ont proposé de ne pas faire mention des « droits environnementaux », et deux délégations ont demandé une clarification de la signification de cette expression. Toutefois, certaines organisations non gouvernementales ont insisté pour que l'expression « droits environnementaux » soit maintenue et ont recommandé que l'on se réfère aussi expressément aux droits économiques, sociaux et culturels.

36. Si nombre de délégations ont salué le fait que la portée du projet révisé d'instrument juridiquement contraignant ait été élargie, certaines délégations ont demandé que la définition des « activités des entreprises » figurant au paragraphe 3 de l'article premier soit limitée aux sociétés transnationales. Une délégation a suggéré de revenir à la définition des « activités des entreprises à caractère transnational » figurant dans l'avant-projet. Une autre délégation a proposé d'élargir le champ de la définition aux « activités économiques ou autres ».

37. Plusieurs délégations et organisations non gouvernementales ont demandé un examen attentif de la définition de l'expression « liens contractuels », au paragraphe 4 de l'article premier. Selon certaines, il y avait un risque que l'expression soit interprétée de façon étroite, en excluant certains liens importants (dont les liens fondés sur la participation au capital). Bon nombre de délégations et d'organisations non gouvernementales ont recommandé de remplacer l'expression par « liens commerciaux », telle qu'elle figure dans les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme, tandis qu'une autre a proposé l'expression « liens économiques ». Une autre délégation a averti que la définition en question était déjà trop large et risquait d'étendre indûment la responsabilité juridique.

38. Certaines délégations ont exprimé des avis différents sur la nécessité du paragraphe 5 de l'article premier, l'une d'entre elles demandant sa suppression, une autre demandant une clarification supplémentaire, et une autre encore demandant que la définition soit précisée.

39. Au moins une délégation et une organisation non gouvernementale ont recommandé de déplacer l'article 2 du dispositif de l'instrument juridiquement contraignant au préambule. D'autres délégations ont accueilli favorablement l'article 2, mais ont estimé que

sa formulation pouvait être alignée davantage sur celle de la résolution 26/9 du Conseil, ou que cet article devrait aller au-delà des Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme en imposant des obligations positives et opposables aux sociétés transnationales et autres entreprises.

B. Articles 3 et 4

40. Le Président-Rapporteur a expliqué que pour renforcer la protection des droits de l'homme tout au long des chaînes d'approvisionnement internationales, et pour répondre à la demande de plusieurs États et d'autres parties prenantes, la portée de l'instrument, définie à l'article 3, avait été élargie de manière à couvrir toutes les activités des entreprises, y compris les activités à caractère transnational, et tous les droits de l'homme. L'article 4 réaffirmait et clarifiait les droits procéduraux minimum des victimes et les obligations actuelles des États en ce qui concerne l'accès à la justice. Le Président-Rapporteur a appelé l'attention sur le fait que l'article 4 comportait désormais des dispositions sur la protection des défenseurs des droits de l'homme, la prise en considération des besoins et des préoccupations des femmes dans les services d'appui, les mécanismes de réclamation non judiciaires et le renversement de la charge de la preuve.

41. Les délégations ont exprimé des divergences sur le champ d'application de l'article 3. Plusieurs ont fait valoir que le champ d'application du paragraphe 1 de l'article 3 était bien trop vaste car il recouvrait davantage que les seules sociétés transnationales. De l'avis de ces délégations, la portée de l'instrument juridiquement contraignant devait être circonscrite aux termes précis utilisés dans la résolution 26/9 du Conseil, qui désignaient les sociétés transnationales et autres entreprises dont les activités ont un caractère transnational. Néanmoins, plusieurs autres délégations et organisations se sont félicitées de ce que la portée de l'instrument ait été élargie, et certaines ont remercié le Président-Rapporteur d'avoir répondu à une de leurs principales préoccupations concernant l'avant-projet. À leur avis, il serait difficile de maintenir une distinction en pratique entre les sociétés transnationales et les autres entreprises. Qui plus est, cela créerait des failles dans la couverture de l'instrument juridiquement contraignant car il serait possible de créer des structures d'entreprise qui ne relèvent pas du champ d'application de l'instrument pour échapper à celui-ci. En outre, le point de savoir si l'entité à l'origine du préjudice était transnationale ou nationale était indifférent pour les personnes lésées par les activités d'entreprises. Une délégation a suggéré de retirer du paragraphe 1 de l'article 3 la mention des activités d'entreprise à caractère transnational et une autre a proposé de souligner qu'était visée toute activité des entreprises « indépendamment de leur taille, de leur secteur, de leur contexte opérationnel, de leur propriété et de leur structure ». Toutefois, d'autres délégations et au moins une organisation non gouvernementale ont fait valoir qu'on aurait intérêt à ce que l'instrument juridiquement contraignant reste centré sur les sociétés transnationales même s'il s'appliquait aux activités de toutes les entreprises. Certaines délégations et organisations ont aussi demandé que le paragraphe 1 de l'article 3 aborde plus clairement les entreprises d'État, les institutions de financement du développement et le rôle des sociétés mères.

42. Certaines délégations se sont interrogées sur la nécessité du paragraphe 2 de l'article 3, étant donné que la portée de l'instrument avait été élargie, tandis que d'autres ont proposé de déplacer cette disposition à l'article premier dans les définitions. Une délégation a relevé le caractère restrictif de l'expression « toute relation contractuelle » à l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 3. Une autre a jugé problématique la présence dans la même disposition des mots « direction », « contrôle » et « conception ». Plusieurs délégations ont demandé des précisions sur le sens de l'expression « effet sensible » à l'alinéa c) du paragraphe 2 de l'article 3. Certaines délégations ont aussi recommandé des ajouts au paragraphe 2 de l'article 3, par exemple en ce qui concerne les projets portant sur des ressources naturelles transfrontières et les activités menées par voie électronique.

43. Bon nombre de délégations et certaines organisations ont noté avec préoccupation que le paragraphe 3 de l'article 3 se référait à « tous les droits de l'homme ». Les délégations ont fait valoir que cette formulation était excessivement large et vague. Cela risquait d'entraîner des difficultés d'application, car la formulation pourrait ne pas être conforme au principe de légalité, et tel ou tel État pourrait l'interpréter différemment, de

sorte que des normes différentes s'appliqueraient aux États qui adhèreraient à l'instrument. Plusieurs formules de remplacement ont été proposées, parmi lesquelles « droit international des droits de l'homme », « droits de l'homme internationalement reconnus » et « toutes les obligations relatives aux droits de l'homme acceptées par les États parties ». Il serait possible aussi de se référer aux « libertés fondamentales » et/ou au « droit international humanitaire ». Certaines délégations ont suggéré d'aligner le texte sur d'autres instruments, tels que les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme, la Déclaration universelle des droits de l'homme ou la résolution 26/9 du Conseil. Une délégation a proposé de supprimer la disposition purement et simplement, estimant qu'elle apportait peu au texte, tandis que d'autres ont estimé que c'était une disposition clef qui devrait être maintenue.

44. Deux délégations et organisations représentant des entreprises ont estimé que l'article 4 était problématique dans l'ensemble. D'aucuns ont estimé qu'il était redondant dès lors que les droits des victimes étaient déjà définis comme il se doit dans le droit international et le droit interne. Une délégation a estimé que le fait de prévoir un article détaillé dans ce contexte pourrait avoir pour effet de donner aux victimes lésées par des sociétés transnationales des droits supérieurs à ceux des victimes lésées par des États. Néanmoins, certains États et organisations non gouvernementales ont estimé que l'article 4 était l'un des plus importants de l'instrument, et était essentiel pour garantir aux personnes lésées un accès efficace à la justice. À leur avis, l'article devait être maintenu et toute question particulière pouvait être traitée au cas par cas.

45. Deux délégations et une organisation non gouvernementale ont demandé au Groupe de travail d'étudier la possibilité de modifier le titre de l'article. Une délégation a estimé que, comme l'article couvrait aussi bien les droits des victimes que les obligations des États, le titre actuel (« Droits des victimes ») devrait être modifié pour rendre celui-ci plus exact, et les dispositions devraient être classées de façon plus claires. Une autre délégation et une organisation non gouvernementale ont estimé qu'il serait plus judicieux que le titre de l'article soit « L'accès aux recours » ou « L'accès à la justice », car c'est de cela que l'article traitait. Il a été suggéré que dans la mesure où il était question d'accès aux recours, il serait plus logique de déplacer l'article après l'article 5, relatif à la prévention, et l'article 6, relatif à la responsabilité juridique. Certaines délégations ont proposé des moyens de reformuler l'article plus clairement. Ainsi, une délégation a suggéré de classer toutes les dispositions sous trois rubriques : a) droits fondamentaux des victimes ; b) droits procéduraux des victimes ; et c) obligation des États de protéger les droits des victimes. Une autre délégation a suggéré de classer les droits et obligations d'après le type de procédure (pénale, civile ou non judiciaire, à titre d'exemple).

46. Plusieurs délégations et organisations non gouvernementales ont formulé des suggestions concrètes quant au texte. Ainsi, il a été suggéré de se référer seulement dans chaque disposition aux « atteintes » ou aux « violations et atteintes », car il existait une certaine incohérence dans la terminologie utilisée dans cet article et la terminologie utilisée dans le reste du projet révisé d'instrument juridiquement contraignant. Une délégation a recommandé de remplacer toutes les occurrences de « victimes » accompagnées d'un verbe qui renvoyait aux droits des victimes, par le mot « États » accompagné d'un verbe exprimant leur devoir de garantir ou de protéger les droits des victimes. Plusieurs ajouts au texte ont aussi été demandés, consistant par exemple à mentionner les victimes des situations de conflit, le droit international humanitaire, certains éléments des Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire, l'obligation de protéger incombant aux États et les mécanismes de justice internationaux.

47. Une délégation a estimé que le paragraphe 1 de l'article 4 n'était pas nécessaire, sans s'opposer toutefois à ce qu'il soit maintenu. La même observation a été faite concernant les paragraphes 2 et 3 du même article. Une organisation représentant des entreprises a demandé que le texte soit clarifié, particulièrement en ce qui concerne la définition du « bien-être psychologique ». Une délégation a proposé d'insérer un renvoi aux libertés fondamentales, et plusieurs organisations non gouvernementales ont demandé que l'article se réfère à une assistance aux victimes qui tienne compte des besoins et des préoccupations des femmes.

48. Une délégation a estimé que le paragraphe 2 de l'article 4 était redondant et a demandé qu'il soit supprimé, et une autre que l'article manquait de clarté. Certaines délégations ont proposé une autre formulation, consistant par exemple à se référer à « l'ensemble des droits de l'homme et des libertés fondamentales reconnus » en lieu et place de liste de droits figurant dans le texte actuel.

49. Certaines délégations ont proposé que les mesures provisoires et les droits de l'enfant soient également mentionnés au paragraphe 3 de l'article 4 et que le mot « *reprisal* » soit utilisé dans la version anglaise plutôt que « *retaliation* ».

50. Si deux délégations se sont interrogées sur l'expression « *re-victimization* » au paragraphe 4 de l'article 4, l'une d'entre elles suggérant de modifier la terminologie pour « *further abuse* », deux autres délégations ont accueilli favorablement l'inclusion de cette disposition, estimant celle-ci particulièrement importante pour assurer une protection renforcée en fonction du sexe.

51. En ce qui concerne l'alinéa a) du paragraphe 5 de l'article 4, une organisation non gouvernementale a proposé d'ajouter les excuses et la réintégration dans l'emploi à la liste des réparations. Certaines délégations et une organisation représentant les entreprises ont souhaité des précisions supplémentaires quant à l'utilité de la mention « remise en état de l'environnement et régénération écologique » à l'alinéa b) du paragraphe 5 de l'article 4. Elles se sont demandé si ce mode de réparation relevait du mandat du Groupe de travail, et une délégation a demandé que les dispositions se référant à la remise en état de l'environnement soient cohérentes avec le droit international en vigueur.

52. Plusieurs organisations non gouvernementales ont suggéré de renforcer la mention du droit d'avoir accès à l'information au paragraphe 6 de l'article 4, l'une d'entre elles soulignant qu'elle devrait s'appliquer expressément aux renseignements détenus par les entreprises privées.

53. Certaines délégations ont déclaré approuver le paragraphe 7 de l'article 4 sur l'assistance diplomatique et consulaire et proposé des modifications pour améliorer l'article, par exemple en se référant expressément à la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques et à la Convention de Vienne sur les relations consulaires, et en établissant une distinction claire entre l'assistance diplomatique et consulaire et l'assistance judiciaire. Toutefois, certaines délégations ont jugé cette disposition redondante et fait valoir qu'il n'était pas judicieux de l'inclure dans l'instrument juridiquement contraignant.

54. Plusieurs délégations ont demandé que l'on précise dans quelles circonstances il peut être justifié qu'une personne porte plainte au nom d'une victime sans le consentement de celle-ci, selon ce qu'il est prévu au paragraphe 8 de l'article 4. Une délégation a indiqué que cette disposition pourrait poser des difficultés dans l'ordre juridique interne de son pays, tout comme l'alinéa e) du paragraphe 12 et les paragraphes 13 et 16 de l'article 4.

55. Nombre d'organisations non gouvernementales accueilli favorablement l'insertion du paragraphe 9 de l'article 4, estimant important de garantir la protection des défenseurs des droits de l'homme.

56. Une délégation a proposé de déplacer les paragraphes 11 et 14 de l'article 4 à l'article 10 relatif à l'entraide judiciaire.

57. Des éclaircissements ont été demandés par bon nombre de participants au sujet des dispositions du paragraphe 12 de l'article 4. Une délégation a souhaité savoir quel délai était envisagé pour l'information des victimes au titre de l'alinéa a) du paragraphe 12. Une autre délégation a demandé des précisions sur ce que l'on entendait par délai « inutile » à l'alinéa c) du même paragraphe. Nombre de délégations et d'organisations représentant des entreprises ont exprimé leur préoccupation quant au manque de souplesse de l'alinéa e) du paragraphe 12 en ce qui concerne le transfert des coûts. De leur point de vue, cette disposition n'offrait aucune protection contre des plaintes dénuées de tout fondement. Elles s'inquiétaient donc de l'éventualité de plaintes vexatoires et non fondées qui créeraient une charge financière pour les défendeurs.

58. Des avis divers ont été exprimés au sujet du renversement de la charge de la preuve visé au paragraphe 16 de l'article 4. Plusieurs organisations non gouvernementales ont estimé que c'était une disposition fondamentale, qui devait être renforcée et revêtir un caractère obligatoire. Cependant, certaines délégations et organisations ont demandé des éclaircissements sur les circonstances dans lesquelles le renversement de la charge de la preuve serait jugé approprié. De leur point de vue, selon la situation, le renversement de la charge de la preuve pourrait contrevenir à la présomption d'innocence ou à des garanties fondamentales d'une procédure régulière protégées par le droit interne et le droit international.

C. Article 5

59. Le Président-Rapporteur, présentant l'article 5 relatif à la prévention, a dit que les dispositions relatives à la diligence raisonnable en matière de droits de l'homme mettaient l'accent désormais sur le comportement plutôt que sur les résultats, en s'inspirant de la lettre et de l'esprit des Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme. Il a souligné que seuls des efforts sincères et des études d'impact régulières permettraient de respecter le principe de diligence, et non une « liste de vérification » ponctuelle. Il a aussi appelé l'attention sur l'insertion dans cet article d'une liste indicative non exhaustive de mesures que les États pourraient adopter *a minima* pour aider et inciter les entreprises à faire preuve de diligence raisonnable en matière de droits de l'homme. Il a souligné que ces mesures devraient être assorties d'un mécanisme d'évaluation.

60. Plusieurs délégations et organisations non gouvernementales ont souligné qu'il était important qu'un article sur la prévention soit prévu, car c'était, ont-elles estimé, une des composantes essentielles de l'instrument juridiquement contraignant. Il a été jugé préférable de prévenir le préjudice initialement plutôt que de tenter d'y remédier après coup. Toutefois, certaines délégations ont exprimé des préoccupations sur la rédaction actuelle de l'article 5. De l'avis de ces délégations, l'article était trop prescriptif, en ce qu'il créait un trop grand nombre d'obligations pour les États tout en limitant leur marge de manœuvre quant aux moyens optimaux de respecter ces obligations. Parallèlement, d'autres délégations et organisations ont fait valoir que l'article était trop vague et général et devrait être précisé davantage, en particulier si l'on comptait y associer des sanctions pénales.

61. Plusieurs délégations ont évoqué la nécessité d'un lien précis entre l'article 5 et l'article 6, concernant la responsabilité juridique. Certaines délégations et nombre d'organisations non gouvernementales ont souligné que des sanctions appropriées devaient exister pour les entreprises qui manquaient à la diligence raisonnable en matière de droits de l'homme au sens de l'article 5. Toutefois, au moins une délégation et une organisation représentant les entreprises ont soutenu que, dans le projet de texte révisé, le critère actuellement retenu pour établir la responsabilité en cas de manquement à l'obligation d'empêcher un préjudice de survenir à une autre entité pourrait être inéquitable pour les entreprises, dont la responsabilité pourrait être engagée bien qu'ayant fait tout ce qui était en leur pouvoir pour se conformer à l'article 5. On a fait valoir que le Groupe de travail devrait préciser les articles 5 et 6 pour créer les incitations nécessaires aux fins de la prévention des préjudices.

62. Diverses suggestions d'amélioration de l'article 5 ont été faites. Plusieurs délégations et organisations ont demandé que l'expression « relations contractuelles » soit remplacée par « relations commerciales ». On a fait valoir que cette modification élargirait la protection et aurait pour effet de mieux aligner l'instrument juridiquement contraignant sur les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme. Certaines délégations ont demandé que l'article considéré soit mieux aligné sur le libellé de la résolution 26/9 du Conseil. Une délégation a recommandé de supprimer le mot « violations » dans tout le texte et de se référer seulement à des « atteintes aux droits de l'homme ». En outre, il a été demandé que le texte se réfère aux notions d'évaluation sensible à l'égalité des sexes, de sanctions unilatérales, de caractère irréductible des dispositions et de droits procéduraux des demandeurs, notamment en ce qui concerne la participation et les mesures d'injonction.

63. Une délégation s'est interrogée sur ce que pouvait apporter la première phrase du paragraphe 1) de l'article 5, dès lors que les États réglementaient déjà les activités des entreprises présentes sur leur territoire ou relevant de leur compétence. Certaines autres délégations ont fait valoir que cette disposition devait être renforcée pour établir clairement que l'obligation incombant aux États d'exercer un contrôle sur les entreprises s'appliquait aussi bien dans l'État d'origine que dans les États hôtes.

64. Concernant le paragraphe 2) de l'article 5, il a été estimé que celui-ci pouvait être aligné encore davantage sur les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme. Ainsi, une organisation représentant les entreprises a souligné que l'article devrait prendre en considération le fait que les entités différaient en taille et en capacités. Cependant, une organisation régionale et une délégation ont averti qu'en transposant directement dans un document juridique des notions provenant d'une série de principes directeurs, on risquait d'altérer le sens de certaines notions.

65. En ce qui concerne l'alinéa a) du paragraphe 3) de l'article 5, certaines délégations ont suggéré de supprimer la mention des études d'impact sur l'environnement. Toutefois, d'autres délégations et organisations ont estimé que ces études étaient importantes et devaient être conservées dans le document. En outre, une délégation a recommandé de se référer également à des études d'impact socioéconomique.

66. Si certaines délégations se sont félicitées de ce que soient mentionnées des consultations avec les peuples autochtones à l'alinéa b) du paragraphe 3) de l'article 5, une autre délégation a estimé que cette disposition s'écarterait de la formule acceptée figurant dans la Convention de 1989 relative aux peuples indigènes et tribaux (n° 169) de l'OIT. Cette délégation a indiqué qu'elle n'était pas en mesure d'approuver un libellé non consensuel concernant des consultations avec les groupes autochtones. Plusieurs délégations et nombre d'organisations non gouvernementales ont fait valoir que la mention « consultations préalable, libres et éclairées » n'était pas alignée sur le droit international accepté et n'était pas suffisamment protectrice. Au lieu de cela, le texte devrait se référer de façon claire et contraignante à la nécessité d'obtenir le « consentement préalable, libre et éclairé ». En outre, il a été demandé d'élargir la liste des groupes protégés figurant à l'alinéa b) du paragraphe 3) de l'article 5 pour protéger les femmes du harcèlement sexuel et de la violence sexiste, ainsi que protéger les paysans et les agriculteurs. Cependant, une délégation a proposé de se référer de façon générale à la protection des groupes en situation de vulnérabilité plutôt que d'énumérer des groupes particuliers.

67. Au moins une délégation et plusieurs organisations non gouvernementales se sont félicitées de ce que l'alinéa e) du paragraphe 3) de l'article 5 mentionne la nécessité de renforcer la diligence raisonnable en matière de droits de l'homme dans les zones occupées ou touchées par un conflit, tout en demandant que cela soit exprimé plus fermement.

68. Au moins une délégation et plusieurs organisations non gouvernementales ont accueilli avec satisfaction l'insertion du paragraphe 5) de l'article 5 sur la prise de contrôle par les entreprises, en demandant qu'il figure et soit renforcé dans les versions futures.

D. Article 6

69. Le Président-Rapporteur a noté que l'article 6 du projet révisé d'instrument juridiquement contraignant, sur la responsabilité juridique, avait été sensiblement modifié depuis la version précédente, et prévoyait désormais expressément l'obligation pour les États de veiller à l'existence dans leur droit interne d'un système complet et approprié de responsabilité juridique. Dans le projet révisé, la responsabilité était fondée plus clairement sur la notion de contrôle ou de supervision exercés sur des activités commerciales qui causaient un préjudice prévisible, et il était prévu que des sanctions et des mesures de réparation devaient être adoptées en cas d'atteintes. Le Président-Rapporteur a appelé l'attention sur certains éléments nouveaux, tels que le paragraphe 5), sur les garanties financières, et le paragraphe 7), qui imposait aux États de veiller à ce que leur droit interne applique la responsabilité pénale, civile ou administrative pour une série d'infractions dont la liste n'était pas exhaustive.

70. Nombre de délégations et d'organisations non gouvernementales ont estimé que l'article sur la responsabilité juridique était un élément central de l'instrument juridiquement contraignant, et il a été estimé que l'article 6 constituait un progrès par rapport à la version de l'article sur la responsabilité juridique figurant dans l'avant-projet. Néanmoins, certaines délégations ont estimé que la version actuelle de l'article était excessivement prescriptive et rigide, ce qui laissait moins de latitude aux États pour déterminer les moyens optimaux d'appliquer l'instrument juridiquement contraignant. Toute formulation tendant à imposer la mise en place de la responsabilité pénale des personnes morales, d'après ces intervenants, serait particulièrement problématique, dans la mesure où cette responsabilité n'était pas admise dans le système juridique de plusieurs États. Une délégation a demandé que l'on réfléchisse à une formule pour l'article qui soit suffisamment robuste, tout en laissant aux États une certaine souplesse sur le plan de l'application. Plusieurs délégations et organisations ont estimé que l'article était trop ambigu et trop vague, et qu'il faudrait en préciser l'idée et la terminologie. En outre, quelques délégations ont demandé que l'article soit aligné davantage sur la résolution 26/9 du Conseil et centré davantage sur les sociétés transnationales.

71. Bon nombre d'ajouts ont été suggérés pour cet article. Comme à l'occasion du débat sur l'article 5, certaines délégations et organisations non gouvernementales ont demandé qu'un lien explicite soit établi entre les articles 5 et 6. Une organisation représentant les entreprises a recommandé une disposition qui reconnaisse les entreprises qui avaient pris des dispositions concrètes pour empêcher les atteintes au sein de leurs chaînes d'approvisionnement. En outre, il a été préconisé de renforcer la dimension de l'égalité des sexes et d'inclure une démarche fondée sur les droits de l'enfant, et des dispositions concernant, entre autres, les droits économiques, sociaux et culturels, les niveaux d'indemnisation, les obstacles juridiques, et les obligations directes des sociétés transnationales.

72. Deux délégations ont demandé des éclaircissements sur le sens de l'expression « système complet et approprié de responsabilité juridique » figurant au paragraphe 1) de l'article 6, l'une indiquant qu'elle pouvait accepter cette disposition dès lors que les États n'étaient pas supposés devoir adopter de nouvelles lois spécialisées. D'autres délégations ont demandé que cette disposition et d'autres dispositions de l'article 6 se réfèrent aux sociétés transnationales et autres entreprises conformément à la résolution 26/9 du Conseil. Il a été demandé que soient retirés de l'article, dans l'expression « violations des droits de l'homme ou atteintes à ces droits », les mots « violations des ».

73. Certaines délégations ont demandé des précisions supplémentaires sur l'étendue de la responsabilité des personnes morales (y compris en matière pénale) envisagée aux paragraphes 2) et 3) de l'article 6. En outre, une délégation a proposé de regrouper les paragraphes 3) et 4) du même article. Si une délégation a accueilli favorablement le paragraphe 5), une autre délégation et une organisation représentant des entreprises ont suggéré de supprimer celui-ci.

74. Plusieurs délégations et organisations ont demandé que le paragraphe 6) de l'article 6 soit formulé plus clairement et fermement, particulièrement en ce qui concerne les liens sociétés mères/filiales. Remplacer l'expression « relations contractuelles » par « relations commerciales » serait utile à cet égard. Néanmoins, certaines délégations et organisations représentant les entreprises ont fait valoir que, dans son libellé actuel, le paragraphe 6) de l'article 6 pourrait être interprété comme rejetant abusivement la responsabilité sur des entreprises au motif qu'elles n'avaient pas pu empêcher des torts provoqués par des tiers éloignés.

75. La plus grande partie du débat a été centrée sur le paragraphe 7) de l'article 6 et ses nombreuses dispositions. Bon nombre de délégations et d'organisations ont accueilli avec satisfaction la liste d'infractions auxquelles la responsabilité pénale, civile ou administrative devait être rattachée, même si bon nombre ont demandé que l'on précise si la liste était censée être exhaustive. La plupart ont estimé que la liste devrait être non limitative, car il était probable que des infractions importantes avaient été omises, et afin de pouvoir tenir compte de l'évolution du droit, en laissant à l'article une certaine souplesse. Plusieurs délégations ont soutenu la proposition tendant à ajouter le mot « notamment » avant l'expression « pour les infractions pénales ci-après ». Il y a eu plusieurs propositions,

qui ont recueilli un assez large soutien, visant à faire figurer d'autres infractions parmi lesquelles les infractions contre l'environnement et les infractions se rapportant aux droits économiques, sociaux et culturels, à la corruption, à la protection de la vie privée et au financement du terrorisme. Une organisation non gouvernementale a aussi demandé que le droit interne ne soit plus mentionné au début du paragraphe 7 de l'article 6.

76. Néanmoins, plusieurs délégations ont exprimé de sérieuses réserves au sujet de l'article tel qu'il était rédigé. Certaines se sont demandé si plusieurs des dispositions de l'article étaient applicables aux acteurs non étatiques. En outre, plusieurs délégations se sont élevées contre le fait que nombre des infractions énumérées étaient définies par renvoi à des instruments que leur État n'avait pas acceptés. Il en allait ainsi manifestement pour l'alinéa a) du paragraphe 7) de l'article 6, qui renvoyait au Statut de Rome de la Cour pénale internationale, et l'alinéa c) du même paragraphe où était mentionnée la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées. Des participants ont craint que l'adhésion au futur instrument juridiquement contraignant ne soit rendue politiquement difficile par la présence de ces renvois. Plusieurs délégations ont aussi estimé que les alinéas h) et k) du paragraphe 7 étaient trop vagues et ont demandé qu'ils soient définis comme il convient.

77. Deux délégations se sont déclarées préoccupées par le libellé du paragraphe 9) de l'article 6, car on pourrait l'interpréter comme imposant la responsabilité juridique (pénale) aux personnes morales. Une délégation a proposé d'ajouter les mots « pénale, civile ou administrative » avant « responsabilité juridique » pour clarifier le sens.

E. Articles 7, 8 et 9

78. Présentant les articles 7, 8 et 9, le Président-Rapporteur a noté que l'article 7 avait été clarifié et restructuré, et que le titre avait été changé en « Compétence juridictionnelle » pour souligner qu'il était question dans l'article du rôle essentiel des tribunaux pour obtenir justice pour les victimes. Le texte de l'article 8 relatif à la prescription avait été renforcé et modifié pour laisser aux États une plus grande liberté dans le choix des moyens d'application les plus efficaces. Le nouveau texte prévoyait un délai « raisonnable » pour enquêter sur les violations et engager des poursuites, en particulier pour les affaires qui concernaient un autre État, dans lesquelles les procédures étaient plus longues en raison de la nécessité de l'entraide judiciaire et de la coopération. L'article 9 avait été révisé pour garantir la cohérence avec l'article 7 et afin de laisser davantage d'options aux tribunaux au moment de déterminer le droit applicable. Le nouveau libellé prévoyait la possibilité que les questions de fond soient régies par le droit de l'État où les violations s'étaient produites ou dans lequel la victime était domiciliée, pour autant que soient respectés l'intérêt supérieur des victimes et leurs droits à l'accès à la justice et à un recours utile.

79. Les participants ont généralement salué le fait que l'article 7 sur la compétence juridictionnelle ait été ajouté, car les plaintes des titulaires de droits étaient souvent rejetées pour des raisons de compétence. Deux délégations et au moins une organisation non gouvernementale ont noté avec satisfaction que le titre de l'article était plus précis que le titre utilisé dans la version précédente (« Compétence »). Il a été largement admis que l'article 7 pouvait amener des tribunaux à se déclarer compétents pour des actes survenant en dehors du territoire, même s'il y a eu des divergences importantes sur le caractère souhaitable de cette éventualité. Plusieurs délégations et organisations non gouvernementales ont noté avec satisfaction les possibilités élargies de choix de la juridiction offertes aux plaignants potentiels et fait valoir que les victimes devraient pouvoir intervenir davantage dans le choix de la juridiction où serait examinée leur plainte. Certaines délégations ont estimé cependant que cela pourrait occasionner des conflits de compétence, et qu'il faudrait préciser dans l'instrument juridiquement contraignant comment seraient gérés les conflits de compétence. D'autres délégations et des organisations représentant les entreprises ont exprimé leur préoccupation devant une conception étendue de la compétence et fait valoir qu'il n'était pas judicieux d'encourager la recherche du for le plus favorable par les plaignants. Selon elles, autoriser la compétence extraterritoriale de manière étendue pourrait contrevenir aux principes d'égalité souveraine et d'intégrité territoriale.

80. Bon nombre de délégations et d'organisations non gouvernementales ont proposé pour élargir l'article 7 d'y inclure le principe *forum necessitatis* (particulièrement pour les situations de conflit), et il a aussi été demandé que la doctrine *forum non conveniens* soit proscrite. Bon nombre d'organisations non gouvernementales ont demandé une formulation plus claire à propos de la compétence en cas de préjudice lié aux chaînes d'approvisionnement. En outre, certaines délégations et organisations non gouvernementales ont proposé de faire mention également de la compétence universelle, des juridictions régionales compétentes et de la création d'un tribunal international.

81. En ce qui concerne le paragraphe 2) de l'article 7, la question a été posée de savoir s'il fallait mentionner les personnes « physiques » ; une délégation a suggéré de modifier la formulation si l'on voulait conserver cette mention dans l'instrument juridiquement contraignant. Plusieurs délégations ont demandé des précisions sur ce que l'on entendait par « intérêts commerciaux considérables » à l'alinéa d) du paragraphe 2) de l'article 7.

82. Si certaines délégations ont noté avec satisfaction qu'un article sur la prescription avait été inséré et ont invité à renforcer celui-ci, d'autres ont estimé que la formulation de l'article 8 posait un problème. Bon nombre de délégations ont demandé des précisions sur le sens, au paragraphe 1) de l'article 8, de la phrase « toutes les violations du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire qui constituent les crimes les plus graves dont se préoccupe l'ensemble de la communauté internationale ». Elles ont fait valoir qu'une telle disposition serait difficile à appliquer sans indication supplémentaire. Une délégation a fait valoir que la prescription était déjà inapplicable à un plus grand nombre d'infractions que celles qui étaient visées au paragraphe 1) de l'article 8, et s'est inquiétée de ce que cette disposition risquait de limiter l'étendue actuelle du droit. La question a été posée de savoir si l'article s'appliquait seulement aux affaires pénales. Deux délégations ont recommandé de supprimer le renvoi au « droit international humanitaire ».

83. Certaines délégations et organisations ont estimé que le paragraphe 2) de l'article 8 manquait de précision, particulièrement sur ce qu'il fallait entendre par un délai « raisonnable ». Au moins une délégation a rejeté l'idée que la prescription doive être supprimée pour les infractions qui étaient de moindre gravité que les crimes les plus graves. Certaines délégations ont proposé des moyens de faire en sorte que la conception ou l'application de la prescription soit plus équitable, par exemple en allongeant le délai de prescription pour les atteintes les plus graves, compte tenu du caractère de continuité de certaines infractions, et en suspendant le délai de prescription en ce qui concerne les enfants, les victimes qui n'ont pas pu avoir connaissance du préjudice plus tôt, et certaines personnes handicapées.

84. Des délégations ont demandé que l'article 9 soit explicité et que sa formulation soit précisée. Au moins deux délégations ont demandé qu'une distinction claire soit établie entre les actions civiles et pénales, une d'entre elles estimant qu'il serait inapproprié que l'article 9 s'applique en matière pénale. Certaines délégations ont demandé que l'on clarifie dans quel cas le paragraphe 2) de l'article 9 s'appliquerait et de qui émanerait la décision sur le droit applicable. Au moins une délégation et plusieurs organisations non gouvernementales ont estimé que les victimes devaient être en mesure de choisir le droit applicable. Une délégation a estimé que l'alinéa b) du paragraphe 2) de l'article 9 posait un problème, car il laissait une trop grande place à l'incertitude et à l'arbitraire, ce qui risquait de contrevenir aux principes d'une procédure régulière. En outre, une délégation a recommandé de supprimer le paragraphe 3) de l'article 9, tandis qu'une autre a suggéré une modification d'ordre linguistique (remplacement de « *prejudge* » par « *preclude* »).

F. Articles 10, 11 et 12

85. Le Président-Rapporteur a présenté l'article 10 en indiquant que si les procédures et les conditions préalables fondamentales relatives à l'accès à l'entraide judiciaire restaient inchangées par rapport à la version antérieure, certaines modifications avaient été effectuées pour améliorer la précision et garantir la cohérence avec d'autres instruments internationaux. Il a appelé l'attention sur le fait qu'en dehors du réagencement des

dispositions, l'article 11 était fondamentalement identique. Certaines améliorations avaient été apportées à l'article 12 compte tenu de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et de la Convention-cadre de l'Organisation mondiale de la Santé pour la lutte antitabac. Le paragraphe 6) de l'article 12 avait été rendu moins prescriptif sans compromettre l'objectif de veiller à la compatibilité entre l'instrument juridiquement contraignant et les autres instruments, tant en ce qui concerne l'interprétation que l'application.

86. Plusieurs délégations et organisations non gouvernementales ont noté l'importance des articles 10, 11 et 12, en particulier des articles 10 et 11, pour l'application efficace du futur instrument juridiquement contraignant. Des améliorations ont été demandées cependant du point de vue de la concision et de la précision.

87. En ce qui concerne l'article 10, plusieurs délégations ont demandé que l'on clarifie la distinction entre les dispositions qui étaient applicables en matière civile et celles qui étaient applicables en matière pénale. Une délégation a aussi soulevé la question de la matière administrative. On a fait observer que les règles de procédure et les principes juridiques présentaient des différences, parfois importantes, selon le type de procédure. Ainsi, l'application de l'instrument juridiquement contraignant serait facilitée si la matière civile et la matière pénale y étaient dissociées. Si une version future devait mettre l'accent davantage sur les affaires pénales, certaines délégations ont suggéré de prévoir des dispositions concernant l'extradition. Plusieurs intervenants ont demandé des précisions sur la façon dont l'instrument juridiquement contraignant devrait être interprété et appliqué par rapport à d'autres traités d'entraide judiciaire, particulièrement dans les affaires mettant en cause des États qui n'étaient pas parties à l'instrument juridiquement contraignant. Certaines délégations ont rappelé que l'on disposait déjà de nombreux instruments et mécanismes pour favoriser l'entraide judiciaire ; il a été demandé d'éviter les doubles emplois et de garantir la cohérence avec les autres processus. S'agissant particulièrement de la reconnaissance et de l'exécution des décisions de justice, aux paragraphes 9) et 10) de l'article 10, il a été proposé que le Groupe de travail s'inspire du texte d'adoption récente de la Convention de La Haye du 2 juillet 2019 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale, ainsi que de la Convention des Nations Unies sur les accords de règlement internationaux issus de la médiation.

88. Il y a eu plusieurs suggestions tendant à modifier le texte des nombreuses dispositions de l'article 10. Une délégation a recommandé de mentionner la « coopération judiciaire internationale » au paragraphe 1) de l'article 10. Une autre a proposé d'ajouter les mots « pénale, civile ou administrative » avant le mot « procédure » dans la même disposition. En ce qui concerne le paragraphe 3), une délégation a proposé d'en supprimer l'alinéa j) car, à son avis, il allait au-delà des principes habituels de l'entraide judiciaire. Une autre délégation a demandé que cette disposition soit maintenue et renforcée, éventuellement en empruntant des éléments à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Certaines délégations ont proposé d'assouplir davantage le paragraphe 5), en demandant que « *shall* » soit remplacé par « *may* ». Une délégation a demandé des précisions sur le sens et la portée du paragraphe 8), et une autre en a suggéré la suppression. Certaines organisations non gouvernementales ont fait valoir que le paragraphe 10) devrait être renforcé en supprimant les motifs qui peuvent être invoqués pour ne pas reconnaître et exécuter les décisions de juridictions étrangères. Il a été demandé en particulier de supprimer l'alinéa c) de ce paragraphe. Toutefois, certaines délégations ont estimé que cette disposition n'offrait pas suffisamment de souplesse aux États. Une délégation a indiqué qu'elle ne serait pas en mesure de soutenir le texte actuel, et une autre a proposé d'autoriser les autorités de l'État, outre les défenseurs, à se prévaloir des motifs visés à l'alinéa c) du paragraphe 10).

89. Plusieurs délégations et organisations non gouvernementales ont souligné l'importance de l'article 11 sur la coopération internationale et demandé qu'il soit renforcé. Il a été suggéré que l'article fasse mention de l'assistance technique. Au moins deux délégations ont appuyé une proposition visant à créer un fonds pour aider les États sur le plan du renforcement des capacités.

90. Plusieurs délégations ont demandé des précisions sur l'interprétation à donner à l'article 12, sur la compatibilité avec le droit international, dans le cas des États qui n'étaient pas parties à l'instrument juridiquement contraignant. Ce point a été soulevé spécifiquement au sujet de l'alinéa a) du paragraphe 3) et du paragraphe 6). Une délégation a souhaité savoir pourquoi le paragraphe 1) ne renvoyait qu'à certains des principes énoncés dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États, et a demandé que tous les principes y figurent. Une autre délégation a proposé de supprimer l'expression « par son droit interne » du paragraphe 2), car le droit international était aussi pertinent dans ce contexte ; elle a proposé de terminer simplement la phrase après le mot « compétence ». Nombre d'organisations non gouvernementales ont demandé que le paragraphe 6) soit renforcé et affirme plus clairement la prééminence des droits de l'homme sur les accords de commerce et d'investissement. Certaines délégations ont demandé davantage de précisions sur la façon dont cette disposition devait être interprétée, tandis qu'une autre délégation a proposé de revenir au texte des paragraphes 6) et 7) de l'article 13 de l'avant-projet, estimant celui-ci plus clair quant aux liens entre l'instrument juridiquement contraignant et les accords de commerce et d'investissement.

G. Article 13

91. Présentant l'article 13 sur les mécanismes institutionnels, le Président-Rapporteur a indiqué que l'on s'était inspiré d'autres instruments relatifs aux droits de l'homme, dont la Convention relative aux droits des personnes handicapées et la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Il a aussi indiqué que les recommandations mentionnées au paragraphe 4) de l'article 13 devraient être interprétées comme ayant le même statut que celles des autres organes conventionnels. Il a noté en outre que la disposition relative au fonds international pour les victimes avait été déplacée à l'article 13 et laissait indéterminées les modalités précises de son entrée en vigueur et de son fonctionnement, qui feraient l'objet d'une décision de la conférence des États parties.

92. S'il a été estimé qu'un article sur les mécanismes institutionnels était nécessaire pour faire en sorte que l'instrument juridiquement contraignant soit convenablement appliqué, certaines délégations ont estimé qu'il était prématuré de débattre du détail de l'article avant que des progrès supplémentaires aient été faits sur les parties fondamentales de l'instrument. Ces délégations ont également suggéré de différer le débat sur le comité, en particulier, jusqu'aux résultats de l'examen du système des organes conventionnels, en 2020. Il était à craindre que créer un nouvel organe conventionnel soit onéreux et fasse double emploi avec les travaux d'autres mécanismes. Certaines délégations ont donc exhorté le Groupe de travail à se montrer inventif pour déterminer un moyen efficace de tirer parti des systèmes déjà en place.

93. En ce qui concerne la composition du comité, on a approuvé le fait que le paragraphe 1) de l'article 13 préconise de tenir compte d'une répartition géographique équitable et d'une représentation équilibrée des sexes pour la désignation des experts. En outre, certaines délégations et organisations non gouvernementales ont noté avec satisfaction qu'une formule avait été insérée à l'alinéa b) du paragraphe 1) pour faire en sorte que les experts désignés n'aient pas de conflit d'intérêts, tout en demandant des éclaircissements sur les moyens de faire respecter cette règle. À cet égard, une organisation non gouvernementale a proposé d'interdire la nomination de personnes employées par un gouvernement ou une entreprise. Au moins une délégation et plusieurs organisations non gouvernementales ont recommandé que le comité comporte des membres de groupes minoritaires tels que les peuples autochtones, ou d'organisations de la société civile. Certaines organisations non gouvernementales ont aussi demandé que l'alinéa c) du paragraphe 1) de l'article 13 accorde à la société civile la possibilité de désigner des membres du comité.

94. En ce qui concerne les fonctions du comité, une délégation a demandé des précisions concernant le rôle et le caractère non contraignant de ses recommandations, et une autre délégation a appelé l'attention sur le risque que l'examen des rapports des États soit politisé. Plusieurs participants, principalement des organisations non gouvernementales, ont

demandé que les attributions du comité soient renforcées. Il a ainsi été recommandé que le comité puisse connaître de plaintes émanant de particuliers (et permette autrement l'accès direct des titulaires de droits), évaluer directement la conduite des activités, effectuer des visites de pays et procurer une assistance technique aux États sur des questions autres que celles visées à l'alinéa c) du paragraphe 4) de l'article 13. En outre, bon nombre d'organisations non gouvernementales ont demandé qu'il soit institué un tribunal international chargé d'enquêter et de statuer sur les plaintes visant des sociétés transnationales et d'autres entreprises, et institué un mécanisme international chargé de suivre les activités des sociétés transnationales et autres entreprises.

95. Certaines délégations ont accueilli avec satisfaction la création, aux paragraphes 5) et 6) de l'article 13, d'une conférence des États parties, même si on estimait que ces dispositions étaient vagues. Une délégation a demandé que le rôle de la conférence soit clarifié.

96. Plusieurs délégations ont demandé des renseignements beaucoup plus détaillés sur le fonds international pour les victimes qui était proposé au paragraphe 7) de l'article 13, s'agissant de savoir notamment comment il serait créé, quelle en serait la portée, comment il serait administré, comme il serait financé, et selon quels critères l'admissibilité au bénéfice de l'aide serait déterminée. Certaines délégations ont indiqué qu'il serait difficile de formuler une position officielle sur cette disposition jusqu'à temps d'en savoir davantage. Des organisations non gouvernementales ont exhorté les États à instituer ce fonds, car le manque d'aide juridique et financière constituait un obstacle majeur pour les personnes qui cherchaient à obtenir réparation.

H. Articles 14 à 22

97. Présentant les articles 14 à 22, le Président-Rapporteur a rappelé qu'il n'y avait pas eu de débat significatif sur ces dispositions à la quatrième session. En conséquence, aucun changement majeur n'avait été apporté ici au projet révisé d'instrument juridiquement contraignant. Le Président-Rapporteur a appelé l'attention des participants sur des améliorations d'ordre rédactionnel et le fait que les articles avaient été réagencés, notamment en déplaçant l'article sur les intérêts commerciaux et les avantages acquis et l'article définissant les organisations d'intégration régionale à d'autres endroits de l'instrument juridiquement contraignant. Il a appelé l'attention sur deux nouveaux articles du texte. L'article 15 avait été inséré pour clarifier les liens entre l'instrument juridiquement contraignant et tout protocole additionnel, et l'article 16 avait été ajouté pour couvrir le règlement des différends éventuels. Il a indiqué que les deux nouveaux articles étaient rédigés sur le même modèle que ceux que l'on trouvait dans d'autres instruments pertinents.

98. Si une délégation a estimé qu'il était prématuré de débattre des articles 14 à 22 avant d'être parvenu à s'accorder davantage sur le contenu du reste de l'instrument juridiquement contraignant, plusieurs délégations et organisations non gouvernementales ont fait des observations et des suggestions sur l'article 14, concernant la mise en œuvre et, dans une moindre mesure, sur les articles restants.

99. Concernant le paragraphe 1) de l'article 14, une délégation a invité à mentionner la création d'une autorité centrale dans cette disposition, tandis que deux autres délégations ont proposé de supprimer celle-ci. Certaines délégations ont appuyé une proposition tendant à mentionner au paragraphe 2) de cet article un résumé analytique du cadre juridique et de politique générale de chaque État, au lieu d'exemplaires de ses lois et règlements. Cependant, d'autres délégations ont demandé que l'on clarifie l'objectif et la raison d'être du paragraphe 2), l'une d'entre elles suggérant de supprimer cette disposition. Certaines délégations et plusieurs organisations non gouvernementales se sont félicitées de ce qu'il soit fait mention des situations de conflit au paragraphe 3) de l'article 14, tout en suggérant d'en modifier le texte pour parler de « zones touchées par un conflit et territoires occupés ». Plusieurs organisations non gouvernementales se sont félicitées de la place accordée aux femmes dans cette disposition et ont recommandé d'y mentionner des études d'impact sur les droits de l'homme sensibles à l'égalité des sexes. Des réactions favorables ont aussi été

exprimées concernant la reconnaissance au paragraphe 4) de l'article 14 des groupes dont le risque de préjudice était accru. Une délégation et certaines organisations non gouvernementales ont recommandé que la liste des groupes ne soit pas limitative et qu'une attention particulière soit accordée à la discrimination croisée subie par les personnes appartenant à plus d'un groupe. Il a également été demandé que les paysans figurent dans la liste. Une autre délégation a proposé que les migrants ne soient pas mentionnés. Des points de vue différents ont été exprimés sur le caractère souhaitable du maintien du renvoi au droit international humanitaire au paragraphe 5), et certaines délégations ont proposé de supprimer purement et simplement cette disposition. En outre, bon nombre d'organisations non gouvernementales ont suggéré d'insérer une disposition à l'article 14 sur la prise de contrôle par les entreprises.

100. Une délégation et certaines organisations non gouvernementales ont estimé que les moyens de règlement des différends mentionnés à l'article 16 étaient inappropriés. De l'avis de cette délégation, tout règlement des différends devrait passer uniquement par la consultation et la négociation. Une autre délégation s'est interrogée sur la raison d'être du paragraphe 3) de l'article 16. Certaines délégations se sont aussi interrogées sur la nécessité du paragraphe 3) de l'article 17 et du système envisagé de droits de vote pour les organisations d'intégration régionale.

VII. Recommandations du Président-Rapporteur et conclusions du Groupe de travail

A. Recommandations du Président-Rapporteur

101. À l'issue des débats de la cinquième session, et prenant acte des différentes vues, observations et suggestions de texte concrètes qui y ont été exprimées sur le projet révisé d'instrument juridiquement contraignant visant à réglementer, selon le droit international des droits de l'homme, les activités des sociétés transnationales et autres entreprises, le Président-Rapporteur recommande ce qui suit :

a) Que le Président-Rapporteur invite les États et les autres acteurs concernés à communiquer au secrétariat, au plus tard le 30 novembre 2019, les suggestions de texte concrètes présentées sur le projet révisé d'instrument juridiquement contraignant à la cinquième session du Groupe de travail ;

b) Que le secrétariat établisse une compilation des suggestions de texte concrètes relatives au projet révisé d'instrument juridiquement contraignant qui ont été présentées à la cinquième session du Groupe de travail et communiquées avant la date limite indiquée à l'alinéa a) ci-dessus, qui sera disponible au plus tard fin décembre 2019, et sera reproduite à l'annexe du présent rapport. En outre, le secrétariat établira une compilation des déclarations écrites présentées par les États à la cinquième session du Groupe de travail, qui sera disponible également au plus tard fin décembre 2019, et sera ajoutée également à l'annexe du présent rapport ;

c) Que le Président-Rapporteur invite les États et les autres acteurs concernés à soumettre leurs suggestions de texte supplémentaires sur le projet révisé d'instrument juridiquement contraignant pour fin février 2020 au plus tard ;

d) Que le Président-Rapporteur invite et encourage les groupes régionaux et politiques, les organisations intergouvernementales, les institutions nationales des droits de l'homme, les organisations de la société civile et tous les autres acteurs concernés, selon qu'il conviendra, à organiser des consultations à tous les niveaux, y compris, en particulier, aux niveaux régional et national, aux fins d'échanger des observations et des contributions sur le projet révisé d'instrument juridiquement contraignant ;

e) Que le Président-Rapporteur invite un groupe d'experts provenant de différentes régions, différents systèmes juridiques et différents domaines de compétence à contribuer par des compétences et des avis indépendants aux travaux

préparatoires du deuxième projet révisé d'instrument juridiquement contraignant, conformément au paragraphe 6) de la résolution 26/9 du Conseil des droits de l'homme ;

f) Que le Président-Rapporteur établisse un deuxième projet révisé d'instrument juridiquement contraignant sur la base des débats tenus à la cinquième session du Groupe de travail, des annexes du présent rapport, et des contributions mentionnées à l'alinéa c) et des consultations informelles qu'il est prévu d'organiser, et présente la deuxième version révisée du texte pour fin juin 2020 au plus tard, pour examen et en vue de poursuivre le débat ;

g) Que le Président-Rapporteur, au moment de présenter le deuxième projet révisé d'instrument juridiquement contraignant, établisse également un document contenant un aperçu des principaux points et une structure du projet de texte révisé, qui pourrait être un outil à l'appui de négociations directes ;

h) Que le Président-Rapporteur favorise des négociations de fond intergouvernementales directes sous l'impulsion des États sur l'élaboration d'un troisième projet d'instrument juridiquement contraignant au cours de la sixième session du Groupe de travail, qui aura lieu en 2020, sur la base du deuxième projet de texte révisé mentionné à l'alinéa f) ci-dessus, pour donner effet au mandat énoncé dans la résolution 26/9 du Conseil des droits de l'homme. La sixième session devrait être organisée d'une manière qui permette aux différents acteurs de présenter leurs vues au sujet du projet d'instrument juridiquement contraignant ;

i) Que le Président-Rapporteur organise des consultations informelles approfondies et périodiques avec les gouvernements, les groupes régionaux et politiques, les organisations intergouvernementales, les mécanismes de l'ONU, la société civile et les autres acteurs concernés avant la tenue de la sixième session du Groupe de travail ;

j) Que le Président-Rapporteur établisse un programme de travail pour la sixième session, sur la base des débats de la cinquième session du Groupe de travail et des consultations formelles, et communique ce programme avant la sixième session du Groupe de travail, pour qu'il soit examiné et débattu plus avant.

B. Conclusions du Groupe de travail

102. À la dernière séance de sa cinquième session, le 18 octobre 2019, le Groupe de travail a adopté les conclusions ci-après, conformément au mandat qu'il tient de la résolution 26/9 du Conseil :

a) Le Groupe de travail a remercié la Haute-Commissaire adjointe des Nations Unies aux droits de l'homme pour son message liminaire et remercié les experts et représentants invités qui ont participé à la négociation du projet révisé d'instrument juridiquement contraignant et a pris note des observations, questions, éclaircissements et suggestions de texte concrètes reçues des gouvernements, des groupes régionaux et politiques, des organisations intergouvernementales, des institutions nationales des droits de l'homme, de la société civile et de tous les autres acteurs concernés sur des questions de fond se rapportant au projet d'instrument révisé ;

b) Le Groupe de travail a pris acte du dialogue qui a été mené sur le contenu du projet révisé d'instrument juridiquement contraignant, ainsi que de la participation et de la coopération des gouvernements, des groupes régionaux et politiques, des organisations intergouvernementales, des institutions nationales des droits de l'homme, de la société civile et de tous les autres acteurs concernés, et a pris note de leurs contributions ;

c) Le Groupe de travail a pris note avec satisfaction des recommandations du Président-Rapporteur et attend avec intérêt le deuxième projet révisé d'instrument juridiquement contraignant, les consultations informelles et le programme de travail pour sa sixième session.

VIII. Adoption du rapport

103. À sa 10^e séance, le 18 octobre 2019, après un échange de vues sur le rapport et son contenu, le Groupe de travail a adopté *ad referendum* le projet de rapport de sa cinquième session et a décidé de charger le Président-Rapporteur d'en établir la version définitive et de le soumettre au Conseil pour examen à sa quarante-troisième session.

Annex I

List of participants

States Members of the United Nations

Afghanistan, Algeria, Angola, Argentina, Austria, Azerbaijan, Belgium, Bolivia (Plurinational State of), Botswana, Brazil, Burkina Faso, Burundi, Chile, China, Colombia, Congo, Costa Rica, Côte d'Ivoire, Cuba, Czechia, Denmark, Djibouti, Ecuador, Egypt, El Salvador, Ethiopia, Finland, France, Gabon, Gambia, Germany, Ghana, Greece, Guatemala, Honduras, Hungary, India, Indonesia, Iran (Islamic Republic of), Iraq, Ireland, Italy, Jordan, Kenya, Lebanon, Liberia, Liechtenstein, Luxembourg, Mauritania, Mexico, Montenegro, Morocco, Mozambique, Myanmar, Namibia, Nepal, Netherlands, Nicaragua, Niger, Nigeria, Pakistan, Panama, Paraguay, Peru, Philippines, Poland, Portugal, Qatar, Russian Federation, Saudi Arabia, Serbia, Sierra Leone, Slovakia, Slovenia, Solomon Islands, South Africa, Spain, Sweden, Switzerland, Thailand, Togo, Turkey, Uganda, Ukraine, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, United Republic of Tanzania, Uruguay, Venezuela (Bolivarian Republic of), Zambia.

Non-member States represented by an observer

Holy See, State of Palestine.

Intergovernmental organizations

European Union, International Chamber of Commerce, Permanent Court of Arbitration, Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR), South Centre.

Special procedures of the Human Rights Council

Working Group on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises.

National human rights institutions

Association Francophone des Commissions Nationales des Droits de l'Homme (AFCNDH), Danish Institute for Human Rights, European Network of National Human Rights Institutions, German Institute for Human Rights, Independent National Commission on Human Rights of Liberia, National Human Rights Council of the kingdom of Morocco.

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

ActionAid, Al-Haq (Law in the service of Man), Amnesty International, Associação Brasileira Interdisciplinar de AIDS (ABIA), Association for Women's Rights in Development (AWID), Catholic Agency for Overseas Development (CAFOD), Center for Constitutional Rights, Center for Legal and Social Studies (CELS), Centre de documentation, de recherche et d'information des peuples Autochtones (DOCIP), Centre Europe-Tiers Monde – Europe-Third World Centre (CETIM), Centre for Human Rights, Child Rights Connect, Christian Aid, Comité catholique contre la faim et pour le développement (CCFD), Coopération internationale pour le développement et la solidarité (CIDSE), Corporate Accountability International (CAI), DKA Austria, European Center for

Constitutional and Human Rights, European Environmental Bureau (EEB), FIAN International e.V., Franciscans International, Friends of the Earth International, Geneva Infant Feeding Association, Genève pour les droits de l'homme : formation internationale, Global Policy Forum, Humanist Institute for Co-operation with Developing Countries, Indian Movement "Tupaj Amaru", Indigenous Peoples' International Centre for Policy Research and Education (Tebtebba), Institute for Policy Studies (IPS), International Association of Democratic Lawyers (IADL), International Commission of Jurists (ICJ), International Federation for Human Rights Leagues (FIDH), International Indian Treaty Council (IITC), International Institute of Sustainable Development, International Organisation of Employers (IOE), International Trade Union Confederation (ITUC), Medico International, MISEREOR, Sikh Human Rights Group, Social Service Agency of the Protestant Church in Germany, Third World Network, Tides Center, United States Council for the International Business Incorporated (USCIB), Verein Sudwind Entwicklungspolitik, Womankind Worldwide, Women in Europe for a Common Future, Women's International League for Peace and Freedom (WILPF).

Annex II

List of experts

Monday, 14 October 2019

Preamble, articles 1 and 2 (3–6 p.m.)

- Carlos López, International Commission of Jurists
- Robert McCorquodale, Inclusive Law
- Kinda Mohamadieh, Third World Network

Tuesday, 15 October 2019

Articles 3 and 4 (10 a.m.–1 p.m.)

- Surya Deva, Associate Professor at the School of Law of City University of Hong Kong and member of the Working Group on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises
- David Bilchitz, University of Johannesburg
- Ana Maria Suárez Franco, FIAN International

Article 5 (3–6 p.m.)

- Olivier de Schutter, University of Louvain and Member of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights
- Makbule Sahan, International Trade Union Confederation
- Robert McCorquodale, Inclusive Law

Wednesday, 16 October 2019

Article 6 (10 a.m.–1 p.m.)

- Jelena Aparac, Lecturer and Legal Adviser in International Law and member of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination
- Carlos López, International Commission of Jurists
- Richard Meeran, Leigh Day

Articles 7, 8 and 9 (3–6 p.m.)

- David Bilchitz, University of Johannesburg
- Markus Krajewski, University of Nuremberg
- Richard Meeran, Leigh Day
- Ana Maria Suárez Franco, FIAN International

Thursday, 17 October 2019

Articles 10, 11 and 12 (10 a.m.–1 p.m.)

- Surya Deva, Associate Professor at the School of Law of City University of Hong Kong and member of the Working Group on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises
- Lavanga Wijekoon, Littler Mendelson PC
- Joe Zhang, Institute for Sustainable Development

Article 13 (3–6 p.m.)

- Carlos Correa, Executive Director – South Centre
- Jelena Aparac, Lecturer and Legal Adviser in International Law and Member of the Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination.

Annex III

Summary of statements by experts

Negotiation of the revised draft legally binding instrument

A. Preamble and articles 1 and 2

1. The first expert discussed the distinction between “violation” (which refers to a State breach of an obligation) and “abuse” (which can refer to business conduct). The International Law Commission has already clarified the concept of violation, though the expert noted a need for further reflection on what constitutes “abuse” and the standards applicable thereto. He also called for clarification on the relationship between “harm” and the concepts of “violation” and “abuse”, as there could be instances where a violation or abuse occurs without there necessarily being harm. With respect to article 2, the expert noted it was unusual for there to be an article stating the purposes of an instrument in human rights treaties, though this could be found in other types of treaties. He asked the working group to consider moving the contents of article 2 to the preamble.

2. Recognizing the enhanced alignment of the revised draft legally binding instrument with the Guiding Principles on Business and Human Rights, the second expert welcomed the draft as a strong basis for negotiations. He expressed concern at the lack of a gender perspective in the draft and suggested that prominent references to women, gender-based violence, discrimination and harassment be included in the text. He further proposed the inclusion of explicit references to climate change and to the Declaration on Human Rights Defenders in the preamble. Additionally, the second expert called for greater clarity about which entities were to be covered by the treaty and counselled for including State-owned enterprises, international organizations, development finance institutions as well as public procurement and export credit agencies. He also made suggestions to replace “victim” with “rights holder”, and “human rights violation or abuse” with “adverse human rights impact”.

3. The third expert noted that the notion of “contractual relationship” as defined in article 1 presented a non-exhaustive list of potential relationships that suits the dynamic and evolving nature of business activities. However, she expressed concern that the use of the word “contractual” could lead to a restrictive interpretation, narrowing the scope of the legally binding instrument. To ensure that other types of relationships beyond contractual are covered, she recommended the use of the phrase “business relationship”, which is the phrase used in the Guiding Principles on Business and Human Rights.

B. Articles 3 and 4

4. The first expert welcomed the expanded scope found in article 3 (1), noting this was more in line with the Guiding Principles on Business and Human Rights, and questioned the necessity of defining “business activities” in article 1 (3) given this expansion. He called for greater precision in article 3 (3) as some States recognize different rights. Recognizing that individuals, communities and organizations could all be negatively affected by business activities, he recommended using the term “rights holder” instead of “victim” in article 4 (as well as throughout the legally binding instrument). Additionally, he called for the instrument to require States to strengthen both judicial and non-judicial mechanisms by vesting them with independence, suitable jurisdiction, adequate powers and necessary resources.

5. The second expert noted that, given the expanded scope provided for in article 3 (1), the description of business activity of a transnational character in article 3 (2) could cause confusion and questioned whether it needed to be retained. Instead, particular provisions within the instrument could address specific issues related to transnational activities. Pointing to the importance of considering the substance of a relationship over its form, he

emphasized the need to avoid the possibility of corporations evading liability by changing their formal name or ownership. Finally, he welcomed article 4 (16) covering the reversal of the burden of proof in certain circumstances and recommended the deletion of the phrase “subject to domestic law” and the clarification of the phrase “where needed” in the provision.

6. The third expert underscored the importance of recognizing the rights contained in article 4, as there was a need to address the imbalance of power between rights holders and corporations. One important way to address this imbalance is through increased access to information, and she called for the working group to expand upon and strengthen articles 4 (6) and 4 (11) on that topic. The expert requested more clarity as to the role of non-judicial mechanisms and their potential to impede access to justice. She also welcomed article 4 (16), considering the reversal of the burden of proof particularly helpful to address challenges related to access to information.

C. Article 5

7. Underlining the importance of going beyond a “comply and explain” approach, the first expert emphasized the need for companies to take proactive measures to prevent human rights harm when conducting human rights due diligence. He called for the legally binding instrument to clarify that conducting human rights due diligence will not automatically absolve a company from liability. However, the expert recommended that, when a company has established it has conducted human rights due diligence, the burden of proof should be shifted to the victim to demonstrate that the company could have implemented actions that could have prevented the harm.

8. The second expert insisted that explicit reference be made to trade unions in article 5 (3) and to the ILO Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy in the preamble. She stressed that human rights due diligence requirements should take into account freedom of association and collective bargaining. She also called for article 5 (3) (b) to reference “free, prior and informed consent” instead of “consultations” in order to bring the provision more in line with the ILO Indigenous and Tribal Peoples Convention. Additionally, the expert commended the inclusion in article 5 (5) of language recognizing the issue of undue corporate influence, as well as the removal in article 5 (6) of exemptions for small and medium-sized undertakings from human rights due diligence requirements.

9. The third expert highlighted recent developments in various States’ national laws with respect to human rights due diligence, particularly in the fields of child labour and modern slavery. He recognized the closer alignment of the revised draft legally binding instrument with the Guiding Principles on Business and Human Rights with respect to human rights due diligence, though he provided several suggestions for ensuring greater complementarity. For instance, he suggested adding in an explicit mention that such diligence is supposed to be an ongoing process, and, noting limitations in the phrase “contractual relationships”, he recommended the use of the phrase “business relationships” throughout the text. Additionally, he requested the working group to consider a limited defence for companies based upon a showing of human rights due diligence.

D. Article 6

10. The first expert, speaking in her personal capacity, noted that before talking about legal liability, one first has to establish the applicable law ; however, in her view, it was unclear what legal standards apply, and to who, in the revised draft legally binding instrument. She argued that certain areas of international law (such as the grave breaches provisions in international humanitarian law) already apply to non-State actors, including companies, and she advocated for the legally binding instrument to clearly impose direct obligations on companies. The expert further suggested that article 6 be restructured such that there would be sections covering general principles, how acts could be attributable to companies, and on the relationship of the treaty with other areas of law.

11. The second expert considered article 6 to be a major development in setting international standards in this field. In his view, the article can be divided into three categories. The first category covers the legal liability of a business for abuses it, itself commits. Article 6 (1) fits in this category, and the expert called for more guidance on what was meant by the provision's reference to a "comprehensive and adequate system of legal liability". The second category covers the liability of a business for its contribution or participation in an abuse committed by another entity. Article 6 (6) fits in here. Finally, the third category (covered by article 6 (7)) establishes liability for a business' commission of certain crimes defined under international law.

12. The third expert emphasized the importance of effective access to remedy, noting that while the easiest target for civil redress is the local operating company that directly caused the harm, there are significant barriers preventing remedy in many host States. He argued article 6 (5) could be useful to ensure companies will be able to afford covering the costs of their harms. Article 6 (6) can be key to holding companies liable for the harms of their subsidiaries; however, in the expert's view, the current wording of the provision (particularly the use of the phrase "contractual relationship") is problematic. Finally, the expert highlighted that, in practice, legal liability will succeed only if barriers to accessing remedy are reduced, such as those relating to access to information, class actions, the protection of witnesses and legal costs.

E. Articles 7, 8 and 9

13. The first expert argued that article 7 should permit jurisdiction wherever a corporation has an operational presence, either prohibit or significantly restrict the use of *forum non conveniens*, and include a provision covering *forum necessitatis*. With respect to article 8 on statutes of limitation, the expert expressed concern at the notion of "reasonable time" and suggested that statutes of limitation should not start until victims become aware of any harm. Stressing the importance of applicable law, the expert took the view that victims should be entitled to choose which laws should apply to their claims.

14. The second expert welcomed the improved article 7 in the revised draft legally binding instrument, which now referred to "Adjudicative jurisdiction". He suggested that it be made clear that the article applies only to civil jurisdiction and should not be construed as limiting criminal jurisdiction (including universal jurisdiction). He also recommended that article 8 on statutes of limitation also clearly differentiate between civil and criminal cases. Further, the expert called for article 9 to be more aligned with private international law, and he considered it would be more logical if article 9 appeared before the article on statutes of limitation in the legally binding instrument.

15. Noting the various options for asserting jurisdiction in article 7, the third expert questioned who would decide which jurisdiction would be appropriate. If the decision were left to courts, there was a risk of perpetuating *forum non conveniens*; in his view, this doctrine should be expressly prohibited. The third expert also questioned how article 7 should be reconciled with existing laws such as the Brussels I Regulation. With respect to article 8, he emphasized that victims of human rights abuses involving multinational companies generally need significant time to institute legal proceedings due to various factors, for instance because it takes time for harm to materialize, to identify witnesses, and to secure legal representation. Given this, he recommended that the statute of limitations should not run until the victim has obtained knowledge of the harm, its cause and the responsible wrongdoer.

16. The fourth expert supported the views expressed by the other experts on these articles and focused her remarks on a few key points. First, she suggested that the legally binding instrument make clear references to access to justice, including access to appeals and enforceable justice. She further stressed the importance of differentiating between the criteria for civil and criminal jurisdiction. With respect to article 9, she noted that the criteria for selecting the applicable law was unclear and suggested including the place where the harm was committed in article 9 (2).

F. Articles 10, 11 and 12

17. The first expert, speaking in his personal capacity, identified the lack of mutual legal assistance as a major barrier to access to justice. Thus, he argued for article 10 to clarify that mutual legal assistance applies to all civil, criminal and administrative proceedings, and he encouraged States to provide technical assistance to support those lacking expertise or capacity. He also recommended that States collaborate with national human rights institutions, trade unions and women's organizations. The expert criticized the grounds on which recognition and enforcement of judgments may be refused, stating that they are too broad. Additionally, he called for stronger language to address the power asymmetry created by trade and investment agreements.

18. The second expert suggested that the title of article 12 ("Consistency with international law") was unusual because, in his view, the revised draft legally binding instrument was not in accordance with international law. He illustrated this by highlighting the expansive extraterritorial jurisdiction permitted by the terms of the legally binding instrument, arguing that such an excessively broad conception of jurisdiction raised serious concerns with respect to State sovereignty and territorial integrity. Additionally, the expert noted that article 10 (10) neglected to include "lack of jurisdiction of the foreign court" as a ground for rejecting the recognition or enforcement of foreign judgments despite this being a common basis for non-recognition.

19. Focusing on article 12, the third expert suggested renaming the title of the article to "Relationship with other international agreements". He supported the change in article 12 (6) of the revised draft legally binding instrument to cover "any bilateral or multilateral agreements", which broadened the scope from the zero draft's reference to only trade and investment agreements. He noted this approach was in line with recent discussions at the United Nations Commission on International Trade Law, and the expert considered this change would encourage a more inclusive, mutually supportive and less fragmented application of international law. Additionally, he proposed adding a provision requiring human rights impact assessments with a view to ensuring future agreements' compatibility with the treaty.

G. Article 13

20. Recalling that the effectiveness of international instruments depends on their implementation mechanisms, the first expert recognized the critical importance of providing clarity on how to operationalize the obligations found in the legally binding instrument. In this regard, he noted that such mechanisms needed to be flexible enough to take into consideration the various compliance strategies of States in different legal regimes. The expert called on the working group to consider the lessons learned and challenges discussed in the Secretary-General's reports on the treaty body system. Additionally, he proposed expanding the Committee's powers such that it could aid capacity-building, be consulted on draft legislation, and participate in dispute settlement between States parties.

21. The second expert, speaking in her personal capacity, called for more clarity in article 13, particularly with respect to who will form the Committee, who will be monitored by the Committee, and what the functions of the Committee will be. With regard to the composition of the Committee, she suggested limiting members to one expert per region. The expert urged the working group to consider requiring companies to report to the Committee. Furthermore, she suggested that the Committee be able to consider complaints submitted by victims and non-governmental organizations.
