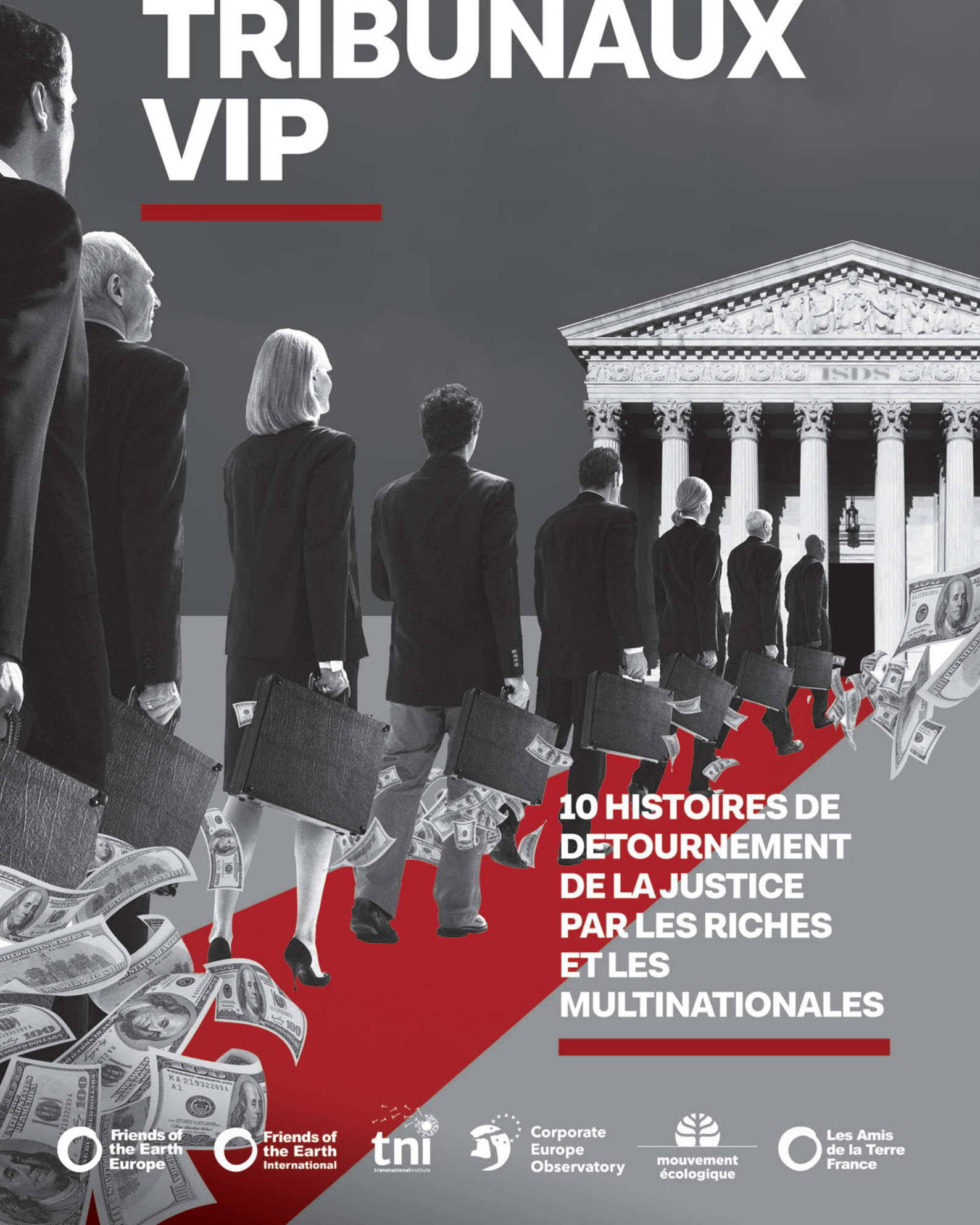


TRIBUNAUX VIP



**10 HISTOIRES DE
DETOURNEMENT
DE LA JUSTICE
PAR LES RICHES
ET LES
MULTINATIONALES**



Friends of
the Earth
Europe



Friends of
the Earth
International



Corporate
Europe
Observatory



mouvement
écologique



Les Amis
de la Terre
France

Publié par Les Amis de la Terre France, Europe et International, le Mouvement écologique, le Transnational Institute (TNI) et Corporate Europe Observatory (CEO)

Bruxelles / Amsterdam / Paris / Luxembourg, juillet 2019

Rédigé par Lora Verheecke, Pia Eberhardt, Cecilia Olivet et Sam Cossar-Gilbert

Edité par Fleachta Phelan

Traduit par Benoît Milin

Mis en page par Somerset Bean

Toute citation ou reproduction du présent rapport à des fins non commerciales est autorisée sous réserve d'indication de la source de l'information.

Remerciements

Nous tenons à remercier pour leurs discussions et commentaires éclairés sur les différentes parties du rapport, entre autres : Ciaran Cross, Maria Rita d'Orsogna, Marc Maes, Rob Sacco, Christian Schliemann, Carlos Lozano, Lyda Forero, Marco Alberto Velasquez Ruiz, Juliette Renaud, Enes Ćerimagić, Isabelle Brachet, Hoang Phuong Thao, George Turner et Supatsak Pobsuk, sans oublier Bettina Müller et Lucia Barcena pour leur aide lors des recherches. Nous tenons également à remercier Greenpeace pour le soutien financier apporté à cette publication.

TRIBUNAUX VIP

10 HISTOIRES DE DETOURNEMENT DE LA JUSTICE PAR LES RICHES ET LES MULTINATIONALES

Sommaire

Chapitre 1	Introduction	4
Chapitre 2	Quand des multinationales pillent les pays : introduction au règlement des différends entre investisseurs et États (ISDS)	7
Chapitre 3	10 affaires ISDS récentes qui ont ébranlé la justice	14
	3.1 Imposer une mine d'or toxique par une action en justice : Gabriel Resources contre la Roumanie	15
	3.2 Comment un géant pharmaceutique a saboté le combat pour un traitement anticancéreux abordable : Novartis contre la Colombie	20
	3.3 Contourner les tribunaux et la démocratie locale pour bâtir une communauté sécurisée pour les riches : Razvoj Golf & Elitech contre la Croatie	25
	3.4 Quand l'environnement et la santé des locaux s'effacent au profit d'une exploitation minière dévastatrice : Kingsgate contre la Thaïlande	30
	3.5 Brandir la menace ISDS pour faire obstacle aux lois sur le climat : Vermilion contre la France	35
	3.6 Remettre en cause le droit des autochtones à leur terre et perpétuer les injustices coloniales : Border Timbers et von Pezold contre le Zimbabwe	39
	3.7 Quand les arbitres récompensent les atteintes aux droits humains des compagnies minières : Copper Mesa contre l'Équateur	45
	3.8 Engranger des bénéfices mais refuser de payer des impôts : ConocoPhillips et Perenco contre le Vietnam	51
	3.9 Le pétrole sale, pourfendeur des lois anti-énergies fossiles : Rockhopper contre l'Italie	55
	3.10 Le droit à l'eau potable remis en cause par les bénéfices de l'or : Eco Oro contre la Colombie	60
Chapitre 4	Les tribunaux VIP ont encore de beaux jours devant eux : L'ISDS de l'UE défend les privilèges VIP des multinationales	66
Chapitre 5	Conclusion : En finir avec les tribunaux VIP	73

1

INTRODUCTION

Imaginez qu'une entreprise se lance dans un projet aux effets dévastateurs pour l'environnement ou la collectivité, tel qu'une mine susceptible d'empoisonner les ressources en eau de votre région, ou un chantier immobilier de luxe qui forcerait des centaines de personnes à abandonner leur maison. Fort du soutien de votre communauté, vous vous y opposez, les tribunaux statuent en votre faveur et c'en est fini du projet. Du moins le croyez-vous. Mais l'entreprise à l'initiative du projet n'a pas dit son dernier mot et poursuit votre pays pour ingérence dans ses activités. Elle lui réclame des millions voire des milliards de dommages et intérêts, y compris pour d'hypothétiques bénéfices à venir. Imaginez alors que la nouvelle action en justice soit intentée dans une pseudo-juridiction partielle dont les décisions antérieures ont été si catastrophiques pour les pays attaqués que nombre d'entre eux préfèrent jeter l'éponge, parfois même avant que ne tombe la sentence, et acceptent alors de concéder aux multinationales des avantages, quitte à fragiliser leur propre législation.

Vous pensez avoir à faire à un mauvais scénario de politique-fiction. Détrompez-vous, tout ici est bien réel. En vertu de l'ISDS (selon l'acronyme anglais ou RDIE pour règlement des différends entre investisseurs et États), un système de justice parallèle pour les grandes compagnies et les particuliers fortunés, ils sont désormais en droit de poursuivre un pays lorsqu'ils estiment que les décisions d'un gouvernement ou de tribunaux – même quand elles sont destinées à protéger la population ou l'environnement – portent atteinte à leurs bénéfices. Passant outre les instances juridiques nationales, ces actions sont intentées devant un tribunal arbitral international, composé en substance de trois avocats spécialistes des investissements et chargé de statuer sur la primauté des bénéfices privés sur les intérêts publics.

Ainsi, en réponse à la décision de la Cour constitutionnelle de Colombie d'interdire toute activité minière dans un écosystème sensible, approvisionnant en eau des millions de Colombiens, la société minière canadienne Eco Oro a assigné le pays en justice, allant jusqu'à lui réclamer 764 millions de dollars de dommages et intérêts. Lorsque les tribunaux croates ont annulé les permis accordés de façon illicite aux promoteurs d'un complexe de golf de luxe à Dubrovnik, la Croatie a dû faire face à une demande d'indemnisation de 500 millions de dollars. Quant à la Roumanie, elle est actuellement acculée par une effarante demande de réparation s'élevant à 5,7 milliards de dollars, émanant de la compagnie minière canadienne Gabriel Resources, en réaction à la décision des tribunaux du pays d'invalider le projet Montană Roșia, une mine d'or jugée toxique.

Il ne s'agit là que de trois des dix affaires ISDS symptomatiques qui ont été intentées, jugées ou menacées depuis 2015 (voir tableau 1). Nous allons y revenir en détail dans le présent rapport. À ce jour, près de 1000 affaires ISDS dans le monde ont été rendues publiques pour un montant total de 623 milliards de dollars réclamés aux gouvernements. Cela représente 90% des investissements directs étrangers vers les pays en développement en 2018. La facture totale imposée ou acceptée par les États, dans le cadre des décisions et règlements ISDS connus, s'élève à 88 milliards de dollars - encore un chiffre faramineux qui équivaut à tous les investissements directs étrangers réalisés en 2018 en Australie, au Japon et dans les autres économies industrialisées, hors Europe et Amérique du Nord.

Tableau 1

10 affaires ISDS récentes qui ont ébranlé la justice et fragilisé les droits humains dans le monde

Affaire	Année	Origine de l'investisseur	Fondement juridique	Issue	Montant demandé (millions US\$)	Montant accordé (millions US\$)
Border Timbers et von Pezold contre le Zimbabwe	2010	Suisse, Allemagne	Traités d'investissement bilatéraux (TBI) Zimbabwe-Suisse et Zimbabwe-Allemagne	En faveur de l'investisseur	Non dévoilé	65 (196, faute de restitution des terres)
Copper Mesa contre l'Équateur	2011	Canada	TBI Équateur-Canada	En faveur de l'investisseur	70	24
Gabriel Resources contre la Roumanie	2015	Canada, Royaume Uni (RU)	TBI Roumanie-Canada & Roumanie-RU	En cours	5700	
Novartis contre la Colombie	2016	Suisse	TBI Colombie-Suisse	Menace ISDS, jamais déposée		
Eco Oro contre la Colombie	2016	Canada	Accord de libre-échange (ALE) Colombie-Canada	En cours	764	
Razvoj Golf et Elitech contre la Croatie	2017	Pays-Bas	TBI Croatie Pays-Bas	En cours	500	
Kingsgate contre la Thaïlande	2017	Australie	ALE Thaïlande-Australie	En cours	Non dévoilé	
ConocoPhillips et Perenco contre le Vietnam	2017	RU	TBI Vietnam-RU	En cours	Non dévoilé	
Rockhopper contre l'Italie	2017	RU	Traité de la Charte de l'énergie	En cours	Jusqu'à 350	
Vermilion contre la France	2017	Canada	Traité de la Charte de l'énergie	Menace ISDS, jamais déposée		

Ces affaires interviennent à un moment charnière pour le régime ISDS. D'une part, ces « *tribunaux pro-entreprises* » vivement controversés suscitent beaucoup d'intérêt et une véritable levée de boucliers chez les citoyens, les politiques et les médias. Nombre de pays ont en outre commencé à se retirer du mécanisme en dénonçant les accords ISDS. D'autre part, en plusieurs endroits du monde, on négocie actuellement de nouveaux accords de commerce et d'investissements en y incluant des dispositions ISDS. Dans le même temps, l'Union européenne (UE) envisage d'accroître la portée de l'ISDS au travers d'un tribunal mondial pour les entreprises, la cour multilatérale des investissements de son nom officiel. Ces évolutions sont de nature à accentuer, à cadenasser et à légitimer derechef un système pourtant très décrié, qui s'est révélé extrêmement pernicieux pour le contribuable, la démocratie, la protection sociale et environnementale, le développement économique et la justice climatique.

C'est dans ce contexte que le présent rapport entend montrer à quel point l'ISDS reste une arme de choix pour les entreprises qui s'en prennent à l'intérêt public et que malgré la polémique qu'elle soulève, ces « *tribunaux VIP* » poursuivent leur marche en avant, aggravant toujours un peu plus les injustices à travers le monde. Ce système juridique parallèle continue de distribuer des centaines de millions voire des milliards de dollars du contribuable à des sociétés et à des particuliers fortunés. Une plainte ISDS, ou la simple menace d'une telle action, suffit bien souvent à intimider les États, qui en viennent à vider leur propre législation de sa substance, fragilisant ainsi grandement la démocratie et la participation citoyenne dans le monde entier. Bon nombre d'exemples illustrent aussi la façon dont le mécanisme ISDS se heurte à et entrave directement d'autres domaines juridiques, dont les droits humains et de l'environnement.

La dernière démarche de l'UE en matière de droits des entreprises ne fait rien pour y remédier ni répondre aux nombreuses inquiétudes et critiques exprimées par les citoyens européens à l'encontre du système. Il y a d'autant plus lieu de s'inquiéter que l'effet obtenu est même tout à fait inverse : l'ISDS, tel que revisité par l'UE (rebaptisé pour l'occasion Système juridictionnel des investissements ou ICS en anglais), et la Cour multilatérale d'investissement proposée permettraient à des milliers de sociétés

de continuer à passer outre les juridictions nationales et à poursuivre les gouvernements dans un système judiciaire exclusif, dès que des lois ou réglementations nationales interféreraient avec leur capacité à engranger des bénéfices mirobolants. La politique de l'UE relative à l'ISDS ouvrirait toujours la voie au versement aux multinationales et aux plus fortunés, de milliards de dollars puisés dans les caisses publiques. Elle pourrait encore enrayer et compromettre l'élaboration de politiques d'intérêt public ayant vocation à protéger la population et la planète. Sans oublier la possibilité de décisions en contradiction directe avec les droits humains et de l'environnement.

À l'heure où l'UE se lance dans une croisade en faveur d'une généralisation de sa démarche ISDS, les Européens ne devraient plus être les seuls à se faire du souci. Du Mexique au Vietnam, de l'Amérique du Nord aux États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique, les citoyens et décideurs politiques du monde entier doivent bien comprendre que l'UE ne s'est pas attaquée aux problèmes de fond que pose l'ISDS, pourtant vivement critiqués ces dernières années. Bien au contraire. Les dernières propositions visant à protéger les investissements sont tout aussi néfastes pour le contribuable, les politiques d'intérêt public et la démocratie que le système ISDS « *originel* » - qui, en tout état de cause, demeure un système à sens unique, qui confère aux investisseurs des droits et des possibilités de protéger leurs bénéfices, sans leur imposer la moindre obligation. De tels tribunaux, qui déroulent le tapis rouge aux grandes compagnies, ne devraient figurer dans aucun accord international.



Crédit photo Eleanor Goldfield

2

QUAND DES MULTINATIONALES PILLENT LES PAYS

INTRODUCTION AU RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS INVESTISSEURS-ÉTATS (ISDS)

« Voilà comment s’y prendre pour persuader le public que les accords commerciaux internationaux sont un moyen de permettre aux multinationales de s’enrichir aux dépens des citoyens ordinaires : il suffit d’accorder aux entreprises étrangères un droit spécial de saisir un tribunal confidentiel composé d’avocats grassement payés, en vue d’obtenir une indemnisation chaque fois qu’un gouvernement adopte une loi visant à dissuader de fumer, à protéger l’environnement ou à prévenir une catastrophe nucléaire. Pourtant, c’est précisément ce qu’ont fait des milliers de traités de commerce et d’investissement au cours des cinquante dernières années, grâce à un processus connu sous le nom de « règlement des différends entre investisseurs et États » ou ISDS selon l’acronyme anglais. »

C'est ainsi qu'à l'automne 2014 The Economist révélait à ses lecteurs un élément jusqu'alors inconnu des accords internationaux de commerce et d'investissement. La revue économique qualifiait l'ISDS de « *privilège spécial dont ont abusé de nombreuses multinationales* »¹ et citait deux exemples tristement célèbres : une plainte du géant suédois de l'énergie Vattenfall à l'encontre de l'Allemagne, avec une demande de 6,1 milliards d'euros² de dommages et intérêts, l'entreprise reprochant au pays d'avoir progressivement abandonné l'énergie nucléaire au lendemain de la catastrophe de Fukushima ; et les poursuites engagées par le producteur de tabac Philip Morris contre l'Uruguay et l'Australie pour des mises en garde sanitaires sur ses paquets de cigarettes et d'autres mesures visant à réduire le tabagisme.

“ D’une solution de dernier recours rarement utilisée, l’ISDS est devenu un puissant instrument que les entreprises n’hésitent plus à brandir, souvent à l’encontre de politiques publiques qu’elles estiment préjudiciables à leurs bénéfices.

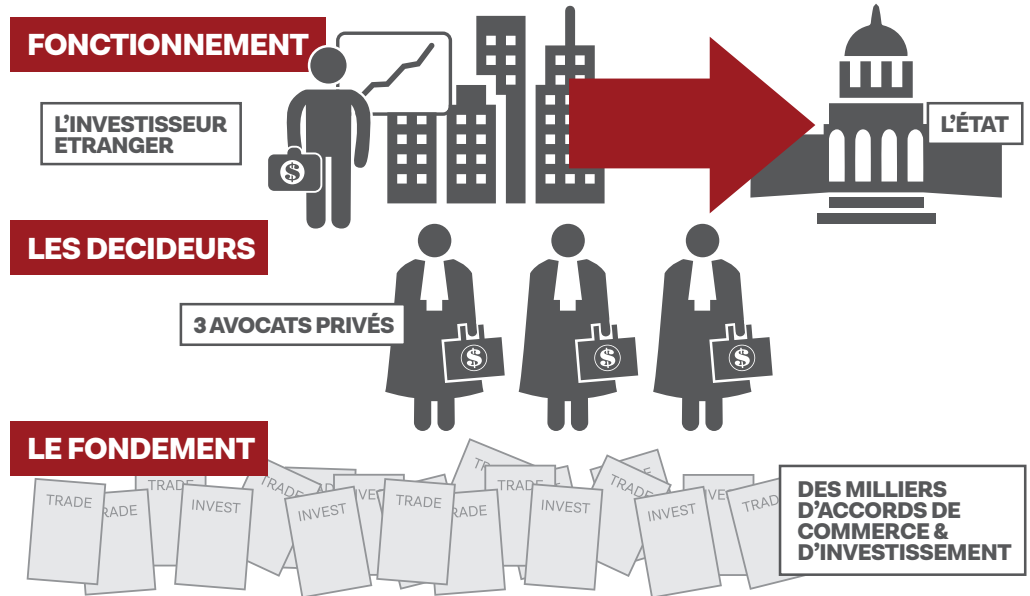
CHRIS HAMBY, JOURNALISTE, LAURÉAT DU PRIX PULITZER³

INFOGRAPHIE 1 TRIBUNAUX VIP

“

C'est du terrorisme juridique.

JOSEPH STIGLITZ, PRIX NOBEL D'ÉCONOMIE À PROPOS DE L'ISDS⁷



Connus sous l'acronyme anglais ISDS, ces règlements des différends entre investisseurs et États se fondent sur 2 650 accords de commerce et d'investissement internationaux en vigueur dans le monde entier.⁴ Ces accords donnent aux investisseurs étrangers de vastes pouvoirs, dont le singulier privilège de poursuivre directement des États devant des tribunaux d'arbitrage internationaux. Les entreprises sont en droit de demander réparation pour des mesures prises par des gouvernements hôtes accusés d'avoir nuit à leurs investissements, soit directement par expropriation par exemple, soit indirectement par des réglementations, quelles qu'elles soient. L'interprétation du terme « *investissement* » est si vaste que de simples actionnaires et de riches particuliers peuvent engager des poursuites et que les sociétés peuvent prétendre non seulement au remboursement des sommes investies, mais également des bénéfices escomptés.

Les affaires ISDS sont habituellement tranchées par un tribunal composé de trois avocats privés – appelés arbitres – qui sont choisis par l'investisseur partie au litige et l'État concerné. Contrairement à des juges, ces arbitres issus du secteur privé ne sont pas des salariés de l'État, ils sont payés au dossier traité. Le tribunal le plus sollicité, le Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI), rémunère ses arbitres à hauteur de 3000 dollars par jour.⁵ Dans un système unilatéral où seuls les investisseurs peuvent intenter des actions en justice, on comprend vite que cela crée une forte incitation à prendre parti pour les entreprises au détriment des États, des décisions favorables aux investisseurs ouvrant naturellement la voie à de nouvelles poursuites et donc à encore plus de revenus.

Des armes de destruction juridique

Depuis la fin des années 1990, le nombre d'actions intentées par des investisseurs à l'encontre d'États a explosé, et avec elles, le montant des sommes en jeu (voir 1er encadré page 9). Ces vingt dernières années, des plaintes portant sur plusieurs milliards de dollars ont également été déposées contre des États accusés de promulguer

des lois susceptibles de rogner les bénéfices des entreprises. Sur tous les continents, des pays développés et en développement ont été pris à partie par des multinationales pour avoir tenté d'adopter des réglementations visant à promouvoir des mesures de stabilité financière, l'interdiction de produits chimiques toxiques, des restrictions minières, des politiques anti-discrimination, des lois sur la protection de l'environnement etc. Un avocat ayant défendu de nombreux gouvernements dans ce type de procès n'a d'ailleurs pas hésité à qualifier les traités d'investissement « *d'armes de destruction juridique* ».⁶

La simple menace d'un coûteux litige est un épouvantail suffisant parfois à paralyser ou différer l'action d'un gouvernement, les décideurs jugeant le coût d'une réglementation pour le bien public trop lourd à supporter pour l'État. Cinq ans après l'entrée en vigueur des droits des investisseurs étrangers dans le cadre de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA), un ancien fonctionnaire du gouvernement canadien déclarait à un journaliste : « *J'ai vu des courriers de cabinets d'avocats de New York et de Washington adressés au gouvernement canadien sur la quasi-totalité des nouveaux règlements et propositions envisagés en matière d'environnement au cours des cinq dernières années. Il y était question de produits chimiques de nettoyage à sec, de produits pharmaceutiques, de pesticides, de droit des brevets. Pratiquement toutes les nouvelles initiatives ont été ciblées et la plupart n'ont jamais abouti* » (voir chapitres 3.2 et 3.5 pour des exemples de cet effet de « *gel réglementaire* »).

CHRONOLOGIE D'UN ARBITRAGE D'INVESTISSEMENT

PHASE 1



Le processus démarre lorsqu'un investisseur étranger adresse une notification d'arbitrage à un État. Contrairement à d'autres domaines du droit international, le requérant n'est pas tenu de passer en premier lieu par les tribunaux locaux. Tant l'investisseur que l'État sont assistés par des avocats (conseils) pendant toute la procédure.

PHASE 2



L'investisseur et l'État sélectionnent conjointement le tribunal arbitral. D'ordinaire, chacune des parties choisit un arbitre puis elles en désignent ensemble un troisième qui assurera la présidence. Les arbitres sont, non pas des juges, mais des avocats du secteur privé « à but lucratif ». Ils sont rémunérés au dossier.

PHASE 3



Les procédures prennent des années et se déroulent essentiellement à huis clos, les informations étant divulguées au compte-goutte ou pas du tout ; parfois l'existence même d'une affaire n'est jamais révélée.

PHASE 4



Les arbitres déterminent en dernier ressort si l'État a violé les droits conférés par le traité à l'investisseur et l'ampleur de la réparation. Ils statuent également sur la répartition des frais de justice. Les possibilités de recours contre les décisions, même les plus injustes, sont extrêmement limitées.

PHASE 5



Les États n'ont d'autre choix que de se plier aux sentences arbitrales. S'ils refusent, de vrais tribunaux presque partout dans le monde peuvent les faire appliquer en saisissant les biens de l'État dans un autre pays (en gelant les comptes bancaires ou en confisquant les avions ou navires publics par exemple).

L'univers ISDS en quelques chiffres marquants⁹

ENCADRÉ

1

- Au cours des 2 dernières décennies, les affaires juridiques entre investisseurs et États se sont multipliées, passant de 6 dossiers connus en 1995 à un niveau record de plus de **70** nouvelles plaintes déposées chaque année depuis 2015.
- Depuis l'entrée en vigueur de l'ISDS, **942** différends impliquant **117** pays ont été recensés à l'échelle planétaire (au 1er janvier 2019). Toutefois, au vu du manque d'informations exhaustives et transparentes, il est fort probable que le chiffre réel soit nettement supérieur.
- Dans 70% des cas, pour lesquels cette information est disponible, le montant total réclamé par les investisseurs aux États poursuivis s'élève à **623 milliards de dollars**. Cela représente 90% des investissements directs étrangers vers tous les pays en développement en 2018.¹⁰
- Les investisseurs l'ont emporté dans **61%** des cas où l'affaire a été jugée sur son bien-fondé, alors que les États n'ont « gagné » que **39%** des procès (même si avec l'ISDS, on peut difficilement parler de victoire, un pays pouvant tout juste espérer ne pas perdre et donc éviter de payer des dommages-intérêts).
- Près d'**un quart** des affaires ISDS se soldent par un arrangement, avec de fortes probabilités pour les gouvernements de devoir sortir le chéquier ou modifier leurs lois et réglementations afin d'apaiser la fureur procédurière d'investisseurs mécontents, souvent sans que les citoyens ne soient informés de cette utilisation de fonds publics ni de la raison pour laquelle une loi est amendée.
- Selon les chiffres dévoilés, le total des sommes, que les États ont été condamnés ou ont convenu de verser suite à des décisions/règlements ISDS, est de **88 milliards de dollars**, soit autant que tous les investissements directs étrangers en Australie, au Japon et dans les autres économies développées, hors Europe et Amérique du Nord, en 2018.¹¹
- Les sanctions prononcées peuvent même atteindre les 10 chiffres. Avec **50 milliards de dollars** à verser aux anciens actionnaires majoritaires de la compagnie pétrolière et gazière Yukos, la Russie détient le triste record de la sentence la plus lourde jamais prononcée à ce jour.
- L'ISDS profite avant tout aux grandes entreprises et particuliers fortunés : **94,5%** des sentences connues ont été prononcées en faveur d'entreprises dont le chiffre d'affaires annuel est d'au moins **1 milliard de dollars** ou de particuliers dont le patrimoine net dépasse les **100 millions de dollars**.¹²
- Les frais de justice pour les litiges s'élèvent en moyenne à **4,9 millions de dollars** pour les États et **6 millions de dollars** pour les investisseurs, mais la facture est parfois nettement plus lourde.¹³ Ainsi l'affaire Yukos a-t-elle coûté plus de **124 millions de dollars**¹⁴ en frais juridiques, les arbitres empochant **7,4 millions de dollars** au passage.¹⁵ La partie perdante n'étant pas systématiquement condamnée à payer les frais de justice, les États peuvent malgré tout se retrouver à régler la facture, même en cas de victoire.

L'arbitrage d'investissements dans la tourmente : une vague mondiale de protestations

L'augmentation des actions en justice intentées par des entreprises a soulevé une vague de contestations sans précédent, qui transcende les clivages politiques. Partout dans le monde, associations d'intérêt public, syndicats, associations communautaires et universitaires ont, à plusieurs reprises, clamé leur opposition à l'ISDS et exhorté les gouvernements à en finir avec ce mécanisme.¹⁶ Les partisans de la liberté des marchés et des échanges, tels que le Cato Institute, un think tank conservateur américain, ont eux aussi rallié le camp des anti-ISDS en faisant valoir que « la démarche ISDS consistant à ne garantir... de protection qu'aux investisseurs étrangers... revient à stipuler dans une constitution nationale que seuls les droits des riches propriétaires immobiliers seront défendus ».¹⁷ Des juges commencent également à émettre des réserves semblables, estimant que « l'on fait fausse route en créant des tribunaux spéciaux réservés à certains groupes de justiciables ».¹⁸

Quelques pays, prenant conscience que les promesses d'avantages de l'arbitrage des investissements ne sont pas tenues, (voir encadré 2 page 11) préfèrent tenter de s'affranchir du système. Ces dernières années, l'Afrique du Sud, l'Indonésie, l'Inde et bien d'autres encore ont ainsi dénoncé plusieurs de leurs traités bilatéraux d'investissement (TBI).¹⁹ En 2019, les États membres de l'UE ont annoncé leur volonté de renoncer à l'ensemble des traités bilatéraux signés entre eux, soit quelques 200 accords.²⁰ L'Italie a également quitté le Traité de la Charte de l'énergie, un accord ISDS majeur pour le secteur de l'énergie²¹ (voir infographie 3 ci-dessous).

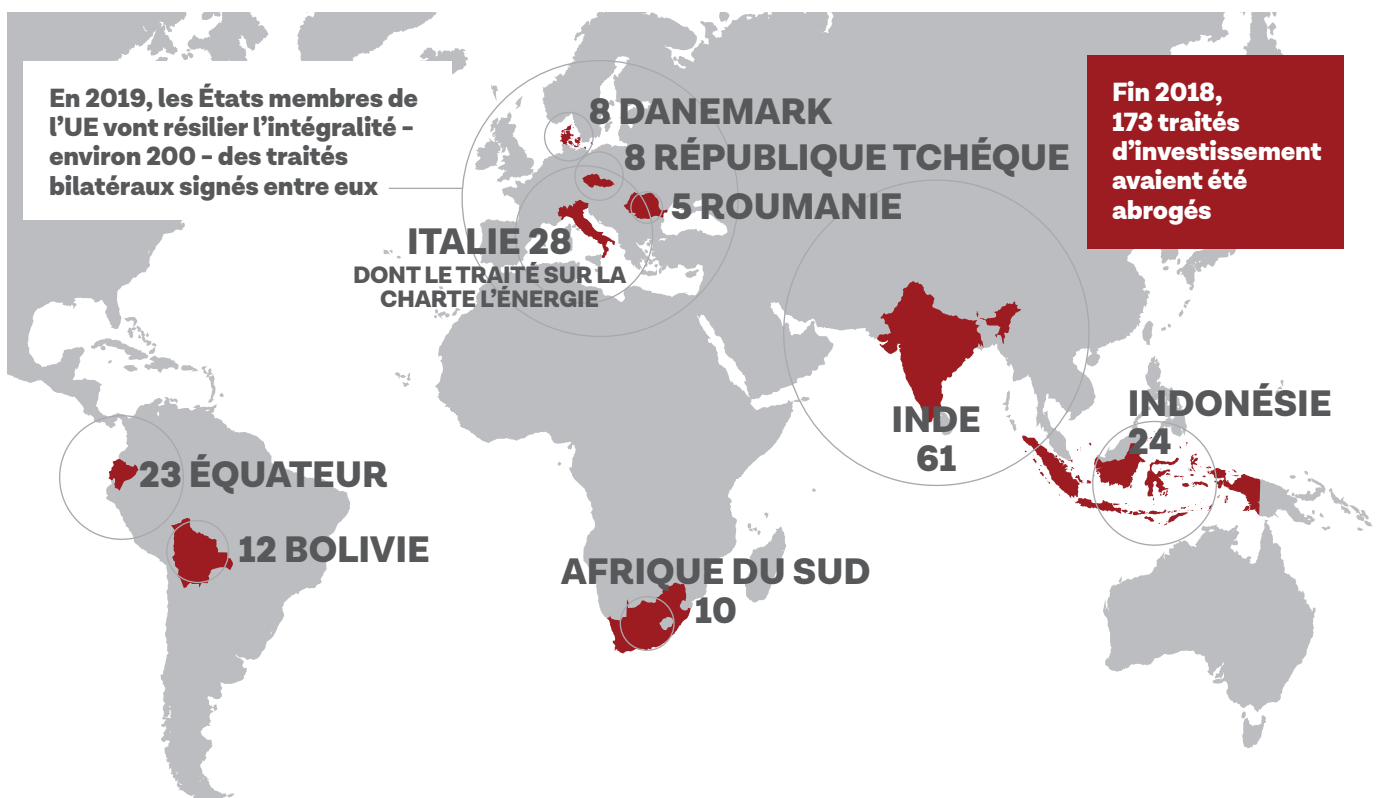
“

**Notre point de vue sur les TBI a changé...
Ils semblent très nettement favoriser
l'investisseur.
Notre principal problème, c'est l'ISDS.**

**ABDULKADIR JAELENI, MINISTÈRE DES AFFAIRES
ÉTRANGÈRES D'INDONÉSIE²²**

INFOGRAPHIE 3

QUELQUES PAYS AYANT DÉNONCÉ LEURS ACCORDS D'INVESTISSEMENT³⁵



Accords d'investissement & ISDS comme sources d'investissements : la fin d'un mythe

ENCADRÉ

2

Les partisans de l'ISDS prétendent que « *les investisseurs sont... plus susceptibles de consentir à un investissement transfrontalier... lorsque l'État hôte offre une certaine mesure de protection des investissements* ». ²³ Ils affirment que le droit d'attaquer les États devant des instances de règlement des différends dites « neutres » – comprendre : loin des tribunaux nationaux – a un impact particulièrement positif. Ils y voient en effet un moyen de « contrôler » l'« *exercice arbitraire et illimité du pouvoir gouvernemental* », et « *l'État n'en devient que plus attrayant en tant que destination potentielle d'investissement* ». ²⁴

Un raisonnement que d'aucuns jugeraient sensé. À un détail près, et non des moindres : rien à ce jour ne prouve que ces accords se traduisent bien par des investissements. Si certaines études économétriques observent que quelques investisseurs y trouvent un intérêt, d'autres ne constatent pas le moindre effet – si ce n'est négatif. Les études qualitatives tendent à montrer que, pour la grande majorité des investisseurs, les traités d'investissement ne constituent en rien un facteur déterminant dans le choix du pays ciblé. ²⁵

En outre, les gouvernements prennent peu à peu la mesure des promesses non tenues en matière d'investissement étranger direct (IED). Un fonctionnaire sud-africain a ainsi expliqué la décision de son pays de revenir sur certains de ces traités d'investissement : « *L'Afrique du Sud n'enregistre pas d'influx massifs d'IED en provenance des nombreux partenaires avec lesquels nous avons des TBI et, dans le même temps, nous continuons de bénéficier d'investissements de pays avec lesquels nous n'en avons pas. En bref, les accords bilatéraux d'investissement n'ont pas été déterminants pour attirer des investissements en Afrique du Sud* ». ²⁶ Un constat également relevé sous d'autres latitudes ; le Brésil, par exemple, est le

plus important bénéficiaire d'IED en Amérique latine ²⁷ – et ce, sans avoir jamais ratifié le moindre traité intégrant le mécanisme ISDS. En Indonésie, les IED en provenance des Pays-Bas ont augmenté de 19,2% en 2015 – alors même que le pays venait de dénoncer ses traités d'investissement avec la Hollande et plusieurs autres pays l'année précédente. ²⁸

Plus important encore, il est désormais établi que si les IED sont à même de favoriser le développement, ils peuvent aussi avoir des effets pervers majeurs, sans pour autant que leurs avantages soient systématiques. Sans réglementation, on ne peut espérer générer d'impacts positifs au niveau local – emplois dignes, recettes fiscales ou transfert de technologie etc. – ni écarter les risques liés aux IED pour l'environnement, les communautés locales, etc. Non seulement les accords d'investissement sont agnostiques sur ces enjeux fondamentaux de développement, protégeant les investissements quels que soient leur nature et leur impact, mais « *le fait qu'ils penchent en faveur des investisseurs peut (également) restreindre la capacité des gouvernements à régler dans l'intérêt public* », pour reprendre les termes employés par un fonctionnaire du gouvernement sud-africain. ²⁹

L'ISDS à la croisée des chemins : progression mondiale et résistance indéfectible du public

Dans le même temps, plusieurs accords internationaux en cours de négociation ou de ratification font peser la menace d'une expansion massive du régime ISDS, synonyme de risque accru de poursuites pour les États. Sont notamment concernés la Zone de libre-échange continentale africaine (AfCFTA, qui regroupe 44 économies africaines), le Partenariat économique régional global (RCEP, en cours de négociation par 16 pays de la région Asie-Pacifique), l'Accord global et progressif pour un partenariat transpacifique (CPTPP, signé par 11 États du Pacifique, le Chili, le Mexique et le Canada) et plusieurs accords bilatéraux, dont ceux entre l'UE et la Chine, le Canada, Singapour, l'Indonésie, le Viêtnam et le Mexique.³⁰ L'UE prévoit pour sa part d'étendre – et de redonner une légitimité à – l'ISDS par un tribunal mondial permanent, compétent pour les différends entre investisseurs et États (voir chapitre 4 pour de plus amples renseignements).³¹

“

**Les êtres humains ont
besoin de plus de droits,
pas les grandes entreprises.**

**CAMPAGNE « DES DROITS POUR LES
PEUPLES, DES RÈGLES POUR LES
MULTINATIONALES »³²**

Toutefois, la résistance au traitement juridique VIP réservé aux multinationales ne cesse de prendre de l'ampleur. Plus de 200 organisations de la société civile de toute l'Europe se sont réunies en janvier 2019. Une étape majeure destinée à enrayer les efforts de l'UE d'étendre et de cadenciser l'ISDS – et à accroître la pression publique en faveur d'un système mondial apte à sanctionner les multinationales pour leurs exactions. En l'espace de deux mois seulement, plus d'un demi-million d'Européens avaient apporté leur soutien à cet appel à mettre fin à l'impunité des entreprises.³³ À l'approche des élections européennes du printemps 2019, par centaines, les candidats se sont eux aussi engagés à voter contre l'ISDS sous toutes ses formes et en faveur de règles contraignantes en matière de responsabilité des entreprises. Autant d'initiatives qui font naître l'espoir chez toute une génération de militants. Comme l'ont souligné des organisateurs de campagnes basés au Royaume-Uni : « les militants dans toute l'Europe sont mobilisés pour impulser un irrésistible élan en faveur du changement dans tous nos pays. Nous avons atteint le point de rupture et si nous sommes assez nombreux à unir nos forces, nous pourrions bien renverser l'ISDS ». ³⁴



Références 2

- 1 The Economist: [Investor-state dispute settlement – The arbitration game](#), 11 octobre 2014.
- 2 La somme réclamée à l'origine par Vattenfall était moins importante, mais la demande de dommages et intérêts avait atteint les 6,1 milliards d'euros (intérêts compris) en avril 2019. Voir : Bundesministerium für Wirtschaft & Energie : [Schriftliche Frage an die Bundesregierung im Monat März 2019](#), Fragen Nr. 482, 1.
- 3 Chris Hamby: [Inside The Global “Club” That Helps Executives Escape Their Crimes](#), BuzzFeed, 28 août 2016.
- 4 L'[International Investment Agreements Navigator](#) 4 de la CNUCED offre un excellent survol des différents accords d'investissement internationaux existants (consulté le 13 mai 2018).
- 5 ICSID: [Barème des honoraires, en vigueur au 1er janvier 2019](#) (consulté le 24 mai 2019).
- 6 George Kahale, III: [Keynote Address at the 8th Investment Treaty Arbitration Conference](#), Prague, 25 octobre 2018, 1.
- 7 Sebastien Malo: [U.N. reform needed to stop companies fighting climate rules – Nobel laureate Stiglitz](#), Reuters, 29 mai 2015.
- 8 Cité dans: William Greider: [The Right and US Trade Law – Invalidating the 20th Century](#), The Nation, 17 novembre 2001.
- 9 UNCTAD: [Investment Dispute Settlement Navigator](#) (Cité dans 13 mai 2019); UNCTAD: [World Investment Report 2018. Investment and New Industrial Policy](#), 95.
- 10 Calcul effectué à partir de la base de données de la CNUCED, où cette information est disponible pour 658 des 942 affaires rendues publiques fin 2018. Les investissements étrangers directs vers les pays en développement représentaient 694 milliards de dollars américains en 2018. Voir : CNUCED : [Investment Trends Monitor. Global FDI flows continue their slide in 2018, janvier 2019](#), 2.
- 11 Calcul effectué à partir de la base de données de la CNUCED, où cette information est disponible pour 213 (69%) des 310 affaires rendues publiques, tranchées en faveur de l'investisseur ou ayant fait l'objet d'un arrangement fin 2018. Pour en savoir plus sur les investissements directs étrangers vers toutes les économies en développement hors Europe et Amérique du Nord, voir : CNUCED : [Investment Trends Monitor. Global FDI flows continue their slide in 2018, janvier 2019](#), 4.
- 12 Gus Van Harten et Pavel Malysheuski: [Who has benefited financially from investment treaty arbitration? An evaluation of the size and wealth of claimants](#), Osgoode Legal Studies Research Paper No. 14, 12:3, 2016.
- 13 Matthew Hodgson and Alastair Campbell: [Damages and costs in investment treaty arbitration revisited](#), Global Arbitration Review, 14 décembre 2017.
- 14 Le montant total des frais de justice couvre les frais du tribunal (8.440.000 € ou 11.416.939 \$, en appliquant le taux de change en vigueur le 14 juillet 2014, date de la sentence), les frais de justice des requérants (79.628.055,56 \$ et 1.066.462,10 £ ou 1.823.870 \$) et les frais de justice du défendeur (27.000.000 \$ pour les avocats et 4.500.000 \$ pour les experts). Voir Yukos Universal Limited (Ile de Man) contre la Fédération de Russie (PCA Case No. AA 227), [sentence définitive](#), 18 juillet 2014, section XIII.
- 15 Les honoraires des arbitres s'élevaient à 103.537 € (pour Daniel Price, l'arbitre désigné à l'origine par les demandeurs), 1.513.880 € (pour Charles Poncet qui a remplacé Daniel Price), 2.011.092 € (pour le juge Stephen Schwebel nommé par la Russie), 1.732.937 € (pour L. Yves Fortier, président) et 970.562 € (pour Martin J. Valasek, secrétaire du tribunal). Voir Yukos Universal Limited (Ile de Man) contre la Fédération de Russie (PCA Case No. AA 227), [sentence définitive](#), 18 juillet 2014, section XIII.
- 16 Exemple : [Global Civil Society Sign-on Letter on UNCITRAL's Investor-State Dispute Settlement Reform Discussions](#), 30 octobre 2018; [220+ Law and Economics Professors Urge Congress to Reject the TPP and Other Prospective Deals that Include Investor-State Dispute Settlement \(ISDS\)](#), 7 septembre 2017.
- 17 Simon Lester: [Debating ISDS](#), Kluwer Arbitration Blog, 20 juin 2015.
- 18 Deutscher Richterbund: [Stellungnahme zur Errichtung eines Investitionsgerichts für TTIP – Vorschlag der Europäischen Kommission vom 16.09.2015 und 12.11.2015](#), Nr. 04/16, 4 Février 2016, 18 citation tirée d'une traduction non-officielle, 1.
- 19 Pour un bref aperçu de quelques-uns des pays ayant dénoncé des traités, voir : Public Citizen : [Termination of Bilateral Investment Treaties Has Not Negatively Affected Countries' Foreign Direct Investment Inflows](#), avril 2018.
- 20 Commission européenne : [Declaration of the Member States of 15 janvier 2019 on the legal consequences of the Achmea judgment and on investment protection](#), 17 janvier 2019.
- 21 Pour plus d'informations sur le Traité de la Charte de l'énergie et la sortie de l'Italie, voir : Corporate Europe Observatory et le Transnational Institute : [Un Traité pour les gouverner tous. Le Traité de la Charte de l'énergie et le pouvoir qu'il donne aux entreprises pour s'opposer à la transition énergétique](#), juin 2018, 30.
- 22 Quoted in: Chris Hamby: [The Secret Threat That Makes Corporations More Powerful Than Countries](#), BuzzFeed, 30 août 2016.
- 23 Allen & Overy: [The Energy Charter Treaty – 20 years on](#), 14 avril 2014.
- 24 Secrétariat de la Charte de l'énergie : [Programme of action to address energy poverty: focus on Africa](#), 2009, 14.
- 25 Jonathan Bonnitcha: [Assessing the Impacts of Investment Treaties: Overview of the evidence](#), septembre 2017, 3-4, 10.
- 26 Xavier Carim: [International Investment Agreements and Africa's Structural Transformation: A Perspective from South Africa](#), South Centre Investment Policy Brief No. 4, août 2015, 4.
- 27 CNUCED : [Rapport sur l'investissement dans le monde 2018 – Investissement et nouvelles politiques industrielles](#), 4.
- 28 Transnational Institute: [Why did Ecuador terminate all its bilateral investment treaties?](#), 2017.
- 29 Xavier Carim: [International Investment Agreements and Africa's Structural Transformation: A Perspective from South Africa](#), South Centre Investment Policy Brief No. 4, août 2015, 1.
- 30 CNUCED : [Rapport sur l'investissement dans le monde 2018. L'investissement et les nouvelles politiques industrielles](#), 90.
- 31 Pour un examen critique de la proposition de Cour multilatérale de l'investissement, voir : Les Amis de la Terre Europe : [La Cour multilatérale d'investissement Verrouiller le mécanisme RDIE \(ISDS\)](#), novembre 2017.
- 32 Voir le site Web de la campagne : [Des droits pour les peuples, des règles pour les multinationales](#).
- 33 Ibid.
- 34 Voir le site Web du volet britannique de la campagne : [Join the fight against corporate courts](#).
- 35 Les renseignements fournis dans cette infographie renvoient aux traités abrogés (de manière unilatérale ou par consentement mutuel) qu'aucun nouveau traité n'est venu remplacer. Source : CNUCED : [International Investment Agreements Navigator](#) (Cité dans 21 juin 2019).

Crédits photo p7, p12 Amis de la Terre Europe, p10 Occupy London

3

10 AFFAIRES ISDS RÉCENTES QUI ONT FRAGILISÉ LA JUSTICE

Des procédures portant sur plusieurs milliards de dollars à l'encontre de pays à court d'argent, des multinationales qui obtiennent l'annulation de victoires remportées de haute lutte par les défenseurs de l'environnement et de phénoménales récompenses financières pour des investisseurs coupables d'atteintes aux droits humains. Dix plaintes investisseurs-États intentées, jugées ou qui servent de menace depuis 2015 dans le monde entier (Europe, Afrique, Asie et Amérique latine), illustrent à quel point l'ISDS reste l'arme de prédilection des multinationales dans leur combat contre l'intérêt public. Malgré la polémique qui fait rage à leur sujet, les tribunaux VIP ne cessent de gagner du terrain, faisant perdurer les injustices partout dans le monde.

3.1

IMPOSER UNE MINE D'OR TOXIQUE PAR UNE ACTION EN JUSTICE

GABRIEL RESOURCES CONTRE LA ROUMANIE

Pendant près de 20 ans, les habitants de Roşia Montană en Roumanie ont bataillé contre un projet – de plusieurs milliards de dollars – d'exploitation d'un gisement aurifère qui aurait détruit leurs maisons et dévasté leur environnement. Dans une formidable démonstration de pouvoir populaire, ils ont saisi les tribunaux roumains et sont parvenus à arrêter le projet. La société canadienne Gabriel Resources, principal maître d'ouvrage du projet, poursuit à présent la Roumanie en justice devant un tribunal d'arbitrage et lui réclame 5,7 milliards de dollars d'indemnisation pour le manque à gagner, soit près de 3% de la valeur globale de l'économie roumaine.





Si le projet venait à être entériné, Roșia Montană deviendrait la plus vaste mine d'or à ciel ouvert d'Europe. Pour arracher l'or à la roche, on utiliserait chaque année des dizaines de milliers de tonnes de cyanure, un produit chimique hautement toxique, qui finirait dans l'environnement. De nombreux résidents seraient chassés de chez eux par la force. Trois villages et près d'un millier de maisons et d'églises, dont de nombreux sites inscrits au patrimoine national, seraient rasés. Roșia Montană possède également des galeries minières uniques datant de l'ère romaine. La mise en œuvre du projet minier entraînerait également la destruction de ce joyau inestimable du patrimoine mondial. La mine ne laisserait derrière elle qu'un lac dépotoir d'une superficie équivalente à 420 terrains de football.¹

“

Nous n'abandonnerons ni nos maisons ni nos terres pour que vous y déversiez votre cyanure et que vous vous remplissiez les poches.

**EUGEN DAVID
AGRICULTEUR À ROȘIA MONTANĂ
ET PRÉSIDENT DE L'ASSOCIATION
COMMUNAUTAIRE ALBURNUS MAIOR²**

Dès le début, le projet de mine se heurte à une vive résistance de la population. Tout au long des années 2000, les locaux et les associations de protection de l'environnement organisent des manifestations et recueillent des signatures contre la mine, l'utilisation du cyanure et les éventuelles expropriations. Le ralliement d'étudiants, de prêtres, d'universitaires, d'institutions roumaines et autres simples citoyens propulse « *Sauvons Roșia Montană!* » au rang du plus important mouvement populaire de Roumanie depuis la révolution de 1989. Pendant plusieurs semaines en 2013, des dizaines de milliers de personnes battent le pavé dans tout le pays afin d'exprimer leur opposition à la mine et à la loi Roșia Montană, censée accélérer le projet, mais finalement rejetée sous la pression considérable de la population. Avec ce mouvement, c'est toute une génération de Roumains qui reprend espoir.³

Des entreprises qui harcèlent, des tribunaux qui veillent

Et la compagnie minière dans tout ça ? Et bien elle tente de faire taire l'opposition par des intimidations et des menaces téléphoniques, ne reculant pas non plus devant la violence physique. Elle n'hésite pas à faire pression sur les habitants pour les pousser à vendre leurs maisons, plongeant le village dans une ambiance des plus angoissantes.⁴ Pour Eugen David, agriculteur de Roșia Montană, cette façon de faire n'est pas sans rappeler les « *tactiques de la Securitate* », la sinistre police secrète qui faisait régner la terreur aux heures les plus sombres de la dictature communiste : « *intimidation, tromperie, pression sur les familles, corruption. Mais l'intimidation surtout* ». ⁵

“

La population aimerait rester ici et j'ai bien l'impression qu'une société étrangère entrave le bon fonctionnement de la démocratie locale.

**MARIE-ANNE ISLER BÉGUIN
ANCIENNE DÉPUTÉE EUROPÉENNE⁶**

Pour autant, la communauté locale ne cède pas. Elle saisit les tribunaux et conteste les procédures et les autorisations délivrées par les autorités roumaines. À chaque fois, les juges estiment que les permis accordés à l'entreprise ont été obtenus de façon illicite - mettant en avant le non-respect des lois de protection de l'environnement ou des preuves de malversations administratives. Ainsi la justice roumaine finit par stopper la mine toxique. À ce jour, la société minière n'a toujours pas obtenu tous les permis nécessaires - pour la simple et bonne raison qu'elle n'a pas respecté la législation nationale et européenne.⁷

La véritable mine d'or de Gabriel Resources : l'ISDS

Le propriétaire majoritaire tente à présent de faire passer en force son projet de mine d'or en empruntant une porte juridique dérobée, à même de rendre caduques les décisions de la justice roumaine. Depuis 2015, la société minière canadienne Gabriel Resources poursuit la Roumanie au titre du règlement des différends entre investisseurs et États (ISDS).⁹ Elle fait ainsi valoir qu'en n'accordant pas les permis requis, la Roumanie a failli à ses obligations en vertu des traités bilatéraux d'investissement signés avec le Canada et le Royaume-Uni. La société a notamment avancé comme preuve du traitement injuste qui lui aurait été infligé, la demande du gouvernement roumain d'inscrire le site de Roșia Montană au patrimoine mondial de l'UNESCO et le fait que le pays ait soumis le projet de mine à l'approbation du parlement.⁹

Selon un communiqué de presse datant de mai 2019, Gabriel Resources réclame 5,7 milliards de dollars de dommages et intérêts.¹⁰ Un chiffre qui représente 2,7% du produit intérieur brut (PIB) de la Roumanie. C'est aussi huit fois plus que la somme que la compagnie a semble-t-il dépensé pour le développement de la mine – exploration, équipement etc. (650 millions de dollars).¹¹ Oubliez les métaux précieux, la véritable mine d'or pour la compagnie pourrait bien être l'action en justice elle-même.

“

Gabriel Resources cherche effectivement à faire payer les Roumains pour avoir poussé leurs législateurs à faire le bon choix.

**CLAUDIA CIOBANU
JOURNALISTE ROUMAINE¹²**

Des procédures financées par l'argent de Wall Street

Gabriel Resources peut compter dans son action sur le soutien financier de Tenor Capital Management, un fonds spéculatif de Wall Street. En effet Tenor prend à sa charge les honoraires des avocats de l'entreprise moyennant la promesse d'une part conséquente du gâteau en cas de victoire.¹³ Ce type de montages financiers permet aux entreprises de mener des batailles juridiques de longue haleine, et les États, face à l'envolée de leurs frais de justice, sont plus susceptibles de céder aux exigences des entreprises pour éviter une note trop salée et le risque d'une défaite (voir encadré 12 page 64, pour plus de renseignements sur ces modalités de financement).¹⁴

Il y a lieu de craindre que ce procès de plusieurs milliards de dollars ne pousse le gouvernement roumain à valider, forcé et contraint, le développement de la mine en modifiant ses lois et en délivrant de nouveaux permis par exemple. La décision du gouvernement de retirer sa demande d'inscription du site de Roșia Montană au patrimoine mondial de l'UNESCO en 2018 est un premier pas dans cette direction.¹⁵ Autre source d'inquiétude, le nouveau projet de loi sur l'exploitation minière, présenté début 2019, qui autoriserait la délivrance de nouveaux permis.¹⁶ Et si d'aventure le projet minier venait à être rejeté, Gabriel Resources pourrait bien recevoir un énorme chèque de dédommagement tiré sur les fonds publics.

“

Les Roumains se sont battus contre la mine de Roșia Montană et nos tribunaux l'ont jugée illégale. Mais à la faveur d'un système juridique parallèle, une compagnie pourrait à présent nous forcer à ouvrir la mine ou à lui verser des milliards.

**ROXANA PENCEA BRĂDĂȚAN
MINING WATCH ROMANIA¹⁷**



Les communautés exigent de faire entendre leurs voix

En novembre 2018, la communauté Roșia Montană, avec le soutien d'associations de protection de l'environnement elles aussi opposées à la mine, écrit aux trois avocats chargés de statuer sur le cas de Gabriel Resources dans le cadre de l'ISDS. Elle leur explique en quoi la compagnie a manqué à ses obligations en vertu de la législation roumaine, européenne et internationale en matière de protection de l'environnement et aux droits humains, et pourquoi elle ne devrait donc pas bénéficier des droits

spéciaux destinés à protéger les investisseurs étrangers.¹⁸ Comme l'a fait remarquer l'un des avocats du groupe : « *jamais Gabriel Resources n'a été autorisée à exploiter une mine à Roșia Montană. La société ne devrait pas se servir de l'arbitrage d'investissement pour contourner l'application légitime du droit national* ». ¹⁹ Si les arbitres ont bien accepté la lettre, ils n'en ont pas moins refusé de prendre en considération les témoignages de la population joints au courrier, excluant, de fait, la communauté lésée de la procédure.²⁰

ENCADRÉ

3

Quand l'ISDS se heurte au droit communautaire : l'absurde feuilleton juridique des frères Micula contre la Roumanie

L'affaire Micula est un autre exemple d'action investisseurs-État intentée contre la Roumanie et qui ne manque pas de faire sourciller. Elle démontre une fois encore comment les traités et l'arbitrage en matière d'investissement peuvent se trouver en contradiction avec le droit national et européen.

À la fin des années 1990, Ioan et Viorel Micula (deux frères roumains fortunés ayant aussi la nationalité suédoise) se voient accorder des avantages fiscaux et autres incitations pour les entreprises agro-alimentaires qu'ils dirigent en Roumanie. En 2005, ces incitations sont révoquées dans le cadre des réformes demandées à la Roumanie en vue d'une adhésion à l'UE. En 2006, les Micula contestent la décision et poursuivent la Roumanie en se prévalant du traité d'investissement bilatéral avec la Suède.²¹ Alors que la Commission européenne intervient en confirmant qu'elle a bien demandé à la Roumanie de mettre fin aux incitations dans un souci de se conformer aux règles de l'UE en matière d'aides publiques, un tribunal d'investissement juge en 2013 qu'un État ne peut se soustraire à

ses responsabilités envers ses investisseurs en invoquant le droit européen. Les arbitres condamnent ainsi la Roumanie à verser 178 millions d'euros de dommages et intérêts aux frères Micula.²²

Les Micula tentent depuis lors de faire appliquer la sentence dans différentes juridictions, laissant la Roumanie tiraillée entre les instructions et les lois des institutions européennes et des investisseurs fortunés, obstinés et procéduriers.

On ignore encore à ce jour à combien s'élèvera la facture totale de ce feuilleton juridique pour la Roumanie. Rien qu'en frais d'avocats, la procédure d'arbitrage a déjà coûté 16,7 millions d'euros aux contribuables roumains.²⁴

“ Cette affaire illustre bien le risque que représente l'ISDS pour un pays de se voir condamner pour avoir simplement aligné sa loi ou ses politiques au droit de l'Union Européenne.

MONIQUE GOYENS / ORGANISATION EUROPÉENNE DE CONSOMMATEURS BEUC²³

Références 3.1

- 1 Salvati Roşia Montană: [All about Roşia Montană mining project](#).
- 2 Salvati Roşia Montană: [Tudose, we won't give up Roşia Montană](#), 30 août 2017.
- 3 Le [site Salvati Roşia Montană](#) est un bon point de départ pour en savoir plus sur l'histoire du mouvement de protestation.
- 4 Alburnus Maior, Centrul Independent pentru Dezvoltarea Resurselor de Mediu and Greenpeace Romania: [Amicus Curiae Submission](#), 24 novembre 2018, 6, 8-10.
- 5 Dans un interview pour le documentaire [Roşia Montană, town on the brink](#) 5 de Fabian Daub, minute 12'30.
- 6 Cité dans : Salvati Roşia Montană: [Gabriel's Rosia Montana gold mining project: An obstacle to EU accession](#), 6 décembre 2013.
- 7 Alburnus Maior, Centrul Independent pentru Dezvoltarea Resurselor de Mediu and Greenpeace Romania: [Amicus Curiae Submission](#), 24 novembre 2018, 10-16.
- 8 [Gabriel Resources Ltd. and Gabriel Resources \(Jersey\) v. Romania \(ICSID Case No. ARB/15/31\)](#).
- 9 Gabriel Resources Ltd. and Gabriel Resources (Jersey) Ltd.: [Claimants Memorial](#), 30 juin 2017, para 682f, 685a.
- 10 Gabriel Resources: [2019 First Quarter Report](#), 14 mai 2019.
- 11 Gabriel Resources Ltd. and Gabriel Resources (Jersey) Ltd.: [Claimants Memorial](#), 30 juin 2017, para 4.
- 12 Claudia Ciobanu: [Roşia Montană, an omen for TTIP](#), Euractiv, 27 juillet 2015.
- 13 Gabriel Resources: [Press Release - Closing of Private Placement](#), 14 juillet 2016.
- 14 Corporate Europe Observatory and Transnational Institute: [Profiting from injustice: How law firms, arbitrators and financiers are fuelling an investment arbitration boom](#), 2012, chapitre 5.
- 15 Claudia Ciobanu: [Masks fall as Romanian government withdraws UNESCO application for Roşia Montană](#), Euractiv, 7 juin 2018.
- 16 Claudia Ciobanu and Mihai Stoica: [Roşia Montană: Seeds of utopia in town almost lost to gold mining](#), Aljazeera, 24 avril 2019.
- 17 Cité dans : WeMove: [Petition. No global corporate court](#), 2017.
- 18 Alburnus Maior, Centrul Independent pentru Dezvoltarea Resurselor de Mediu and Greenpeace Romania: [Amicus Curiae Submission](#), 2 novembre 2018.
- 19 Cité dans : CIEL and others: [Roşia Montană voices to be heard in illegal Romanian gold mine litigation](#), 5 novembre 2018.
- 20 Lisa Kadel and Christian Schliemann: [Gabriel Resources v. Romania: Local Residents as Third Parties in Investor-State Dispute Settlement?](#), Oxford Human Rights Law, 19 avril 2019.
- 21 [Ioan Micula, Viorel Micula and others v. Romania \(ICSID Case No. ARB/05/20\)](#).
- 22 Ce montant comprend les intérêts antérieurs à la sentence. Ioan Micula, Viorel Micula and others v. Romania, [Award](#), 11 décembre 2013, para 1329.
- 23 Monique Goyens: [The Micula case: When ISDS messes with EU law](#), 27 octobre 2014.
- 24 Dans la première sentence rendue, la Roumanie a été condamnée à payer ses frais de justice (11.499.347,97 euros) et avait avancé 1.485.000 dollars (1.077.179,78 euros le 11 décembre 2013, date de la sentence) pour les frais du tribunal. Dans le cadre de la procédure d'annulation, la Roumanie a été condamnée aux frais encourus d'un montant de 2.041.034,19 euros et aux dépens de 600.000 dollars (548.847,44 euros le 26 février 2016, date de la sentence) ainsi qu'à l'intégralité des dépens de l'instance (547.845,09 dollars ou 501.138,96 euros). Le total des frais de justice s'élève ainsi à 15.668.448,34 €.

Crédits photo

p13 (premier plan à gauche) Laura Muresan, (arrière-plan) Sebastian Florian

p14 (en haut) Laura Muresan, (en bas) Kovács László Attila

p15 Cristian Sutu

3.2

COMMENT UN GÉANT PHARMACEUTIQUE A SABOTÉ LE COMBAT POUR UN TRAITEMENT ANTICANCÉREUX ABORDABLE

NOVARTIS CONTRE LA COLOMBIE



En Colombie, le prix d'un médicament anti-leucémique est devenu trop élevé pour le budget de la santé publique. En 2015, le gouvernement décide donc d'émettre une déclaration d'intérêt public pour le Glivec, privant ainsi le géant pharmaceutique Novartis de son monopole de production, dans un espoir de faire baisser le prix du médicament en faisant jouer la concurrence. Mais Novartis, craignant de voir sa poule aux œufs d'or lui échapper, menace d'attaquer la Colombie devant un tribunal d'arbitrage international. Si le prix du Glivec finit par baisser, les tactiques d'intimidation de Novartis ont aussi raison des vellétés du gouvernement de mettre fin au monopole de Novartis. Le géant suisse parvient à éviter un fâcheux précédent, qui en faisant des émules, aurait pu entamer ses énormes bénéfices dans le monde.

Le Glivec (également connu sous l'appellation Imatinib) est le médicament qui transforme « un cancer fatal en une maladie que l'on peut gérer ». ¹ Il a été approuvé en 2001 et ses performances lui valent le qualificatif de « remède miracle » ² dans le traitement de la leucémie, une forme mortelle de cancer du sang. En 2015, l'Organisation mondiale de la santé l'ajoute à sa liste des médicaments essentiels, ³ ce qui signifie pour les individus et les collectivités un accès permanent au médicament, à un prix abordable. ⁴

Mais les tarifs pratiqués par le géant suisse rendent la chose impossible. En 2014, alors que le coût de production est estimé à 180 dollars par an, ⁵ le médicament est vendu au prix exorbitant de 19 819 dollars par patient et par an (soit plus de 100 fois le prix de revient) en Colombie. C'est presque deux fois le revenu annuel moyen dans le pays. ⁶

“

Les patients pourraient bien être les « victimes financières » du succès du traitement, contraints chaque année à payer le prix fort pour leur survie.

PLUS DE 100 EXPERTS EN LEUCÉMIE MYÉLOÏDE CHRONIQUE (LMC), L'UNE DES FORMES DU CANCER DU SANG, ONT FUSTIGÉ LES PRIX INJUSTEMENT ÉLEVÉS DES ANTICANCÉREUX DANS LE MONDE ⁷

Médicaments trop chers, budgets de santé à court d'argent

Le prix incroyablement élevé du médicament s'explique avant tout par le brevet accordé à Novartis en Colombie en 2012. Fort de ce sésame, le géant pharmaceutique suisse s'est empressé de quadrupler le prix du comprimé de 400 milligrammes de 10,50 dollars pour le générique produit sur place, à 43 dollars. ⁸

Le médicament est ainsi devenu hors de prix pour le budget de santé publique colombien. Pour la période 2008 et 2014, on estime que le pays a déboursé quelques 200 millions de dollars pour ce seul médicament, ⁹ conduisant le système de santé au bord de la faillite.

Le combat du gouvernement colombien en faveur d'un traitement anticancéreux abordable pour sa population

Face au désastre qui s'annonce, un groupe d'associations colombiennes de santé publique sollicite, en 2014, le Ministre de la santé afin qu'il émette une déclaration d'intérêt public à l'encontre du Glivec et délivre une licence obligatoire. ¹⁰

Un médicament breveté soumis à une licence obligatoire permet en effet à un gouvernement de casser le monopole du producteur et d'accorder aux autres sociétés pharmaceutiques le droit d'en fabriquer

“

Les licences obligatoires sont un instrument crucial pour protéger la stabilité financière des systèmes de santé et assurer l'accès de tous aux médicaments et aux services de santé.

132 AVOCATS, UNIVERSITAIRES ET AUTRES EXPERTS DANS UN COURRIER ADRESSÉ AU PRÉSIDENT DE LA COLOMBIE EN SOUTIEN AUX ACTIONS DU GOUVERNEMENT ¹²



des versions génériques, avec pour effet de tirer les prix vers le bas. Ces licences obligatoires offrent une grande flexibilité et sont reconnues selon l'Accord sur les droits de propriété intellectuelle (ADPIC) sous l'égide de l'Organisation mondiale du commerce (OMC)¹¹ et de nombreux autres traités. Les pays en développement en particulier y ont recours afin d'améliorer l'accès aux médicaments vitaux pour des pathologies telles que le VIH.

Le gouvernement colombien décide de maintenir le cap et de délivrer une licence obligatoire.¹³ En parallèle, il tente également de négocier une baisse de prix avec Novartis, mais se voit signifier une fin de non-recevoir.¹⁴ Selon les estimations, ouvrir le marché du Glivec aux génériques aurait pourtant permis de diminuer le prix de Novartis jusqu'à 77%, soit environ 15 millions de dollars d'économies par an sur le budget de la santé publique de la Colombie.¹⁵

Des pressions exercées en haut lieu

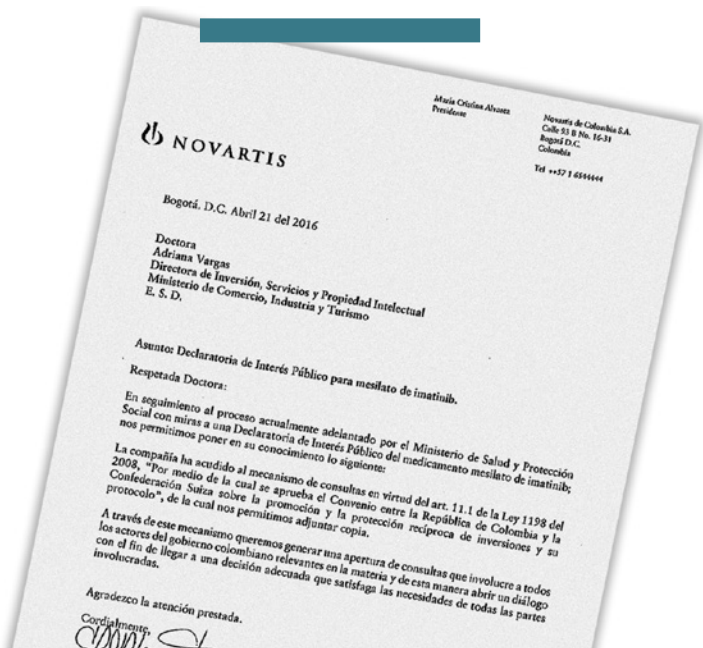
Mais avec des ventes mondiales de Glivec qui frôlent les 4,7 milliards de dollars en 2015,¹⁶ le médicament contre le cancer est synonyme de bénéfiques records pour Novartis et représente 10 % des revenus totaux de la société.¹⁷ Difficile dans ces conditions d'imaginer l'entreprise renoncer à sa poule aux œufs d'or.

Par un courrier daté du 21 avril 2016, Novartis menace formellement le gouvernement colombien de le traîner devant un tribunal d'arbitrage international, à moins qu'il ne revienne sur ses décisions relatives au Glivec.

Novartis prétend que la Colombie a violé le traité bilatéral d'investissement signé avec la Suisse. Plus concrètement, la multinationale soutient que les mesures prises sont injustifiées et discriminatoires et que ramener le prix du médicament au niveau des génériques revient indirectement à spolier Novartis de son brevet sur le Glivec.

“ Une licence obligatoire équivaut à une expropriation du titulaire du brevet.

LE GOUVERNEMENT SUISSE S'ADRESSANT AU MINISTÈRE DE LA SANTÉ DE LA COLOMBIE¹⁸



Novartis fait également valoir que le gouvernement a failli aux « attentes légitimes » de la société en matière de stabilité des règles régissant les brevets.¹⁹ À plusieurs reprises, de puissants acteurs - dont le PDG de Novartis²⁰ et les gouvernements américain et suisse - se font l'écho de cette menace d'arbitrage.²¹ Le gouvernement américain menace également de supprimer l'enveloppe de 450 millions de dollars promise pour le financement du processus de paix « Paz Colombia »²² et de faire barrage aux efforts de la Colombie pour intégrer le club des pays riches de l'OCDE.²³

Novartis conserve son monopole, malgré les efforts du gouvernement

Le travail de sape finit par payer. Moins d'une semaine après le courrier de Novartis, le 27 avril 2016, l'ambassade de Colombie à Washington conseille au ministère de la Santé de tout mettre en œuvre pour éviter un procès investisseur-État.²⁴ Et alors même que le ministère déclare finalement que l'accès au Glivec est une question d'intérêt public,²⁵ imposant une baisse de 44% du prix du médicament,²⁶ le gouvernement doit jeter l'éponge et abandonne le projet de licence obligatoire.

“

Quand une marchandise a une incidence sur la vie ou la santé des personnes, le juste prix devrait toujours l'emporter, compte tenu des implications morales. Comme le prix du pain en période de famine par exemple...

PLUS DE 100 EXPERTS EN LEUCÉMIE MYÉLOÏDE CHRONIQUE (LMC) ONT FUSTIGÉ LES PRIX INJUSTEMENT ÉLEVÉS DES ANTICANCÉREUX DANS LE MONDE²⁷

Le plus important pour Novartis était de faire échec à l'initiative de licence obligatoire. Avec seulement 1% des ventes mondiales de Glivec,²⁸ le marché colombien est clairement trop insignifiant pour qu'une simple baisse de prix fasse redouter des pertes colossales au géant pharmaceutique. Mais, dans un contexte de regain d'attention au niveau mondial et de récriminations à l'encontre des tarifs disproportionnés pratiqués par les grands labos pharmaceutiques dans les pays en développement, la licence obligatoire aurait créé un précédent aussi alarmant que dangereux pour Novartis. Interrogé sur l'hypothèse selon laquelle « Novartis s'inquiète davantage du message envoyé à l'étranger que des retombées en Colombie », le président de la région andine de l'entreprise confirme : « Oui, parce qu'il est ici question d'une entreprise mondiale et que tout pays qui prend une telle décision... est une source d'inquiétude ».²⁹ Il ressort des recherches menées sur 89 pays et publiées par l'Organisation mondiale de la santé en 2018 que, partout dans le monde, les multinationales pharmaceutiques comme Novartis ont systématiquement utilisé leur considérable force de frappe financière pour écraser toute velléité d'instaurer des licences obligatoires.³⁰

“

Une riposte... musclée aux quelques rares pays qui oseraient accorder des licences obligatoires sur les anticancéreux tend à refroidir les ardeurs des autres candidats éventuels.

DES CHERCHEURS DE L'UNIVERSITÉ DE GRONINGEN³¹

En promulguant une déclaration d'intérêt public pour un médicament breveté, la Colombie pensait avoir franchi une étape historique avec une réduction considérable du prix à la clé.³² Mais c'était sans compter sur la réaction de Novartis qui, prompt à dégainer la menace d'un arbitrage, a tout fait pour éviter un précédent international et de nouvelles mesures rendant les médicaments abordables et accessibles dans le monde entier.

Un piège pour l'accès aux médicaments

Avec la menace juridique que fait peser Novartis sur la Colombie, ce n'est pas ni la première, ni la dernière fois qu'une multinationale pharmaceutique s'en remet aux accords internationaux d'investissement pour attaquer des décisions visant à modifier les brevets de médicaments à des fins de santé publique.

En 2013, le Canada avait fait l'objet d'une demande d'arbitrage portant sur un montant de 483 millions de dollars. À l'origine de l'action, la société pharmaceutique américaine Eli Lilly qui reprochait à l'État canadien d'avoir invalidé des brevets de médicaments utilisés pour traiter le trouble déficitaire de l'attention avec hyperactivité (TDAH) et la schizophrénie. Pour les tribunaux canadiens, les preuves fournies par Eli Lilly n'attestaient en rien des vertus thérapeutiques prétendues. En réponse à la décision de la justice favorable à l'intérêt public, la société s'est retournée contre le pays.³³ En 2017, l'Ukraine a réglé une affaire à 800 millions de dollars avec Gilead Sciences, le gouvernement acceptant alors de ne pas casser le monopole de cette société américaine et de ne pas

autoriser la production d'un générique d'un médicament contre l'hépatite C fabriqué par le laboratoire vindicatif.³⁴

Des chercheurs ont mis en garde contre ces affaires qui marquent « le début d'une tendance inquiétante et toxique » parmi les grands laboratoires pharmaceutiques « qui revendiquent leurs attentes « légitimes » en matière de prix liés à leur monopole... pour punir les pays qui tentent d'utiliser leur marge de manœuvre juridique afin de rendre les médicaments plus accessibles ».³⁵ Selon le professeur Brook K. Baker de la Northeastern University School of Law, les accords de protection des investissements sont un « piège pour l'accès aux médicaments ».³⁶

ENCADRÉ

4

Références 3.2

- 1 Nida Iqbal and Naveed Iqbal : [Imatinib: a breakthrough of targeted therapy in cancer](#), Chemotherapy Research and Practice, 19 mai 2014.
- 2 Time Magazine : [There is new ammunition in war against cancer](#), cover, 28 mai 2001; Henderson CA Jr: [Imatinib: the promise of a “magic bullet” for cancer fulfilled](#), Journal of the Medical Association of Georgia, Winter-Spring 2003, 92(1):12-4, 22; Daniel Vasella and Robert Slater: [Magic Cancer Bullet: How a Tiny Orange Pill Mai Rewrite Medical History](#), Harper Business, 2003.
- 3 Susan Maior : [WHO includes 16 new cancer drugs on list of essential medicines](#), The Lancet Oncology, 16:7, juillet 2015.
- 4 Organisation mondiale de la santé : [Essential medicines](#) (Cité dans 29 mai 2019).
- 5 Andrew Hill: [Prices versus costs of medicines in the WHO Essential Medicines List](#), 5 présentation à l’OMS Genève, 26 février 2018.
- 6 Federación Medica Colombiana: [6 : 2a Participación proceso actuación administrativa declaratoria de interés público de IMATINI](#), 24 mars 2015. Health Action International et al : [Lettre ouverte au gouvernement suisse – Déclaration d’intérêt public concernant l’accès à l’imatinib \(Glivec®\) en Colombie](#), 18 août 2015.
- 7 Experts en leucémie myéloïde chronique : [The price of drugs for chronic myeloid leukemia \(CML\) is a reflection of the unsustainable prices of cancer drugs: from the perspective of a large group of CML experts](#), Blood, 21:22, 2013, 4439-4442.
- 8 Le prix Novartis était de 324 pesos colombiens (Col\$) le milligramme, ou 129,600 Col\$ la dose de 400 milligrammes. L’industrie locale vendait les génériques à 78,5 \$ colombiens le milligramme ou 31 400 \$ colombiens la dose de 400 milligrammes. Au taux de change du 10 mai 2016, 129 600 Col\$ = 43 US\$ et 31 400 Col\$ = 10,50 US\$ Redacción Vivir : [Las presiones de EE.UU. para que Colombia no regule el precio del imatinib](#), El Espectador, 10 mai 2016.
- 9 Le montant en pesos colombiens est estimé à 400 milliards. Voir : Sergio Silva Numa : [La otra traba que tendrán los pacientes con leucemia para medicamentos más baratos](#), El Espectador, 27 avril 2016. Le calcul en US\$ a été effectué au taux de change de mai 2014 à 1 US\$1 = 1 910 Col\$.
- 10 Mission Salud, IFARMA and CIMUN: [Petición en interés general. Solicitud de una declaración de interés público en el acceso al medicamento IMATINIB bajo condiciones de competencia](#), 24 novembre 2014.
- 11 Organisation mondiale du commerce : [Licences obligatoires pour les produits pharmaceutiques et Accord sur les ADPIC](#), ADPIC et Santé Questions fréquemment posées, mars 2018.
- 12 132 avocats, économistes et universitaires : [Colombia’s Right to Issue a Compulsory License for the Cancer Medicine Imatinib](#), Letter to Colombia’s President Juan Manuel Santos, 23 mai 2016.
- 13 Les détails de toutes les étapes du processus et les documents associés sont disponibles auprès du Ministère de la Santé de Colombie : [Medicines and Intellectual Property Rights](#), 28 mai 2019.
- 14 Novartis: [Letter Procedimiento Administrativo de Declaratoria de Interés Público para conceder una licencia obligatoria para Imatinib \(Glivec®\)](#), 20 avril 2016.
- 15 Health Action International et al : [Lettre ouverte au gouvernement suisse – Déclaration d’intérêt public concernant l’accès à l’imatinib \(Glivec®\) en Colombie](#), 18 août 2015.
- 16 Novartis International AG: [Novartis Q4 and FY 2015 Condensed Financial Report – Supplementary Data](#), janvier 2016.
- 17 Thomas Graham : [Colombia gives Novartis a week to lower price of cancer drug](#), Colombia Reports, 19 mai 2016.
- 18 Novartis : [Séries de courriers adressés au Gouvernement colombien relatifs à la menace de demande d’arbitrage d’investissement](#), du 21 avril au 21 juillet 2016.
- 19 Misión Salud: [Movilización internacional en apoyo a Colombia: caso imatinib](#), 23 mars 2018.
- 20 Secrétariat d’État à l’économie SECO, Gouvernement suisse : [Patent of Imatinib/Glivec: Closing arguments](#), 26 mai 2015.
- 21 Andres Flores: [Lettre au Ministre colombien des affaires étrangères](#) 27 avril 2016.
- 22 El Tiempo: [La batalla contra Novartis la ensombrece un decreto](#), 17 mai 2017.
- 23 Secrétariat d’État à l’économie SECO, Gouvernement suisse : [Patent of Imatinib/Glivec: Closing arguments](#), 26 mai 2015.
- 24 Andres Flores : [Lettre au Ministre colombien des affaires étrangères](#), 27 avril 2016.
- 25 Ministerio de Salud y Protección Social: [Resolución 2475 and Declaratoria de existencia de razones de interés público](#), 2016.
- 26 El Tiempo: [La batalla contra Novartis la ensombrece un decreto](#), 17 mai 2017.
- 27 Experts en leucémie myéloïde chronique : [The price of drugs for chronic myeloid leukemia \(CML\) is a reflection of the unsustainable prices of cancer drugs: from the perspective of a large group of CML experts](#), Blood, 21:22, 2013, 4439-4442.
- 28 Andrea Ornelas: [¿Un genérico para Glivec? ONG desafían a Novartis en Colombia](#), SWI swissinfo.ch, 13 octobre 2015.
- 29 Dinero: [La controversia entre MinSalud y Novartis continúa](#), 23 juin 2016.
- 30 Ellen FM ‘t Hoen et al.: [Medicine procurement and the use of flexibilities in the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 2001–2016](#), Bulletin of the World Health Organization 2018, No. 96, 185-193.
- 31 Ibid.
- 32 Luis Jaime Acosta and Julia Symmes Cobb: [ENTREVISTA-Colombia busca negociar con Novartis precio de medicamento para el cáncer: ministro](#), Reuters, 18 mai 2016.
- 33 CNUCED : [Eli Lilly v. Canada Eli Lilly and Company v. Canada](#) (ICSID Case No. UNCT/14/2).
- 34 Luke Eric Peterson and Zoe Williams: [Gilead Pharma corp withdraws investment arbitration after Ukraine agrees to settlement of dispute over monopoly rights to market anti-viral drug](#), Investment Arbitration Reporter, 16 mars 2017.
- 35 Brook K. Baker: [Eli Lilly’s ISDS Patent Claim against Canada Defeated](#), 6 avril 2017.
- 36 Brook K. Baker and Katrina Geddes: [Corporate Power Unbound: Investor state Arbitration of IP Monopolies on Medicines—Eli Lilly v. Canada and the Trans-Pacific Partnership Agreement](#), Journal of Intellectual Property Law, 23:1, 2015.

Crédits photo

p20 (premier plan) David Mirzoeff, Global Justice Now, (arrière-plan) Michal Jarmolu/Pixabay

p21 (en bas) Greens/EFA

3.3

PASSER OUTRE LES TRIBUNAUX ET LA DÉMOCRATIE LOCALE POUR BÂTIR UNE COMMUNAUTÉ SÉCURISÉE POUR LES RICHES

RAZVOJ GOLF ET ELITECH CONTRE LA CROATIE

Cela fait maintenant treize ans que les habitants de Dubrovnik s'opposent à l'édification d'un complexe de luxe sur la colline qui surplombe leur superbe ville. Les tribunaux croates, qui ont conclu que les permis requis avaient été obtenus en toute illégalité, ont décidé de suspendre ce projet tant décrié. Mais l'entreprise à l'origine du projet ne s'en est pas laissée conter : l'affaire a débouché à la fois sur un arbitrage international, avec une plainte contre la Croatie et une demande de 500 millions de dollars de dommages et intérêts, et sur une poursuite contre la société civile devant les tribunaux du pays.





La ville de Dubrovnik doit son nom aux chênes (dubrava dans la langue locale) recouvrant la colline Srd qui jouxte la ville. En 2010, l'initiative locale « Srd je naš » (« Srd est à nous ») est créée pour fédérer militants locaux et ONG nationales. Elle a pour but de protéger ce site inestimable au cœur de Dubrovnik contre la construction d'un gigantesque complexe résidentiel et touristique sécurisé, comprenant deux terrains de golf, deux hôtels, 240 villas, 408 suites, un amphithéâtre, un club équestre, des parcs, des promenades et des canalisations d'alimentation en eau.¹

Les travaux d'aménagement proposés vont profondément altérer la physionomie de l'agglomération. À commencer par l'envergure du projet, sans commune mesure avec celle de la ville elle-même - il doit en effet s'étendre sur une zone vingt fois plus vaste que celle de la vieille ville inscrite au patrimoine mondial de l'UNESCO. Le projet va également spolié la population locale et les touristes d'un site jusque-là préservé et d'un point de vue exceptionnel, sans compter les énormes quantités d'eau et de pesticides nécessaires à son entretien.² Pour la population locale, c'est le projet de trop dans une ville déjà fortement éprouvée par un tourisme trop intensif et une infrastructure saturée.

Indésirable, illégal

Les habitants de Dubrovnik veulent préserver la beauté de leur ville et de ses alentours, protéger leur approvisionnement en eau et l'environnement, mais aussi limiter l'impact du tourisme sur leurs moyens de subsistance. Pour la collectivité locale, le projet est en outre entaché de soupçons de corruption.

Avec le soutien d'ONG, d'artistes, d'architectes et d'autres experts, « Srd je naš » déploie des moyens à la fois démocratiques et légaux pour faire entendre ses craintes.

Lors d'un référendum organisé par la campagne en 2013, 84% des résidents locaux ayant voté expriment leur opposition au plan.⁴ L'initiative citoyenne conteste également le projet devant les tribunaux croates, qui jugent illégaux les permis d'emplacement et les études d'impact environnemental des investisseurs.⁵ Il s'agit là d'un formidable exemple d'une population locale qui résiste et reprend du pouvoir.

“

Le golf est un cas d'école de ce qui se fait de pire en matière de corruption. La loi sur les terrains de golf est l'œuvre du gouvernement précédent, pour le compte de plusieurs investisseurs déjà connus. J'ai tendance à croire que le principal investisseur à Srd était l'un de ceux pour qui cette loi a été rédigée.

**ZORISLAV ANTUN PETROVIC,
TRANSPARENCY INTERNATIONAL CROATIE³**

“

En Croatie, le golf sert d'excuse pour mettre la main sur un site naturel préservé, à proximité de villes et de paysages somptueux, et bâtir en zone pourtant classée non-constructible... L'aménagement du parcours de golf, le développement du sport et du tourisme et la création d'emplois pour les habitants ne sont que prétextes à la réalisation d'un vaste projet immobilier fait de villas et d'appartements.

UN MILITANT SRD JE NAŠ⁶

Ce combat local, qui force l'admiration, en faveur du respect de l'environnement et d'un tourisme respectueux, donne lieu à quelques victoires au niveau local. Mais ensuite... l'entreprise porte elle-même l'affaire devant les tribunaux. Et comme l'on pouvait s'y attendre, son choix se porte non pas sur les instances juridiques croates, mais sur un tribunal d'arbitrage international privé et secret, où elle tente à présent de récupérer ce dont l'ont privée le pouvoir populaire et la justice du pays : des bénéfices mirobolants.

L'ISDS peut faire vaciller la démocratie

Le projet immobilier de luxe a reçu le soutien de la société croate Razvoj Golf, détenue par l'investisseur israélien Aaron Frenkel. Par l'intermédiaire d'une société « *boîte aux lettres* » avec un siège aux Pays-Bas (Elitech), Razvoj Golf intente une action en justice contre la Croatie⁷ en invoquant le traité d'investissement entre la Croatie et les Pays-Bas - accord que l'on peut estimer caduc (voir encadré 5 page 28). S'ils prétendent avoir déboursé 130 millions d'euros pour le projet, les investisseurs réclament 500 millions de dollars au gouvernement croate à titre de réparation pour les bénéfices qu'ils auraient engrangés si le chantier avait été mené à bien.⁸

Six semaines seulement après le dépôt de la plainte ISDS, les promoteurs se voient délivrer les permis requis, ceux-là même que les tribunaux croates ont pourtant invalidés par le passé. Et ce sans que le projet n'ait subi la moindre retouche concrète, pouvant justifier d'un tel revirement de situation. Dans le cadre d'un procès de plus intenté par des ONG, un autre juge a estimé que ces nouveaux permis sont désormais légaux. Les ONG sont en train de faire appel



de cette décision auprès de la Haute cour administrative de Croatie, un tribunal de deuxième instance.⁹ Il semble ainsi que cette affaire de plusieurs millions de dollars portée par les investisseurs fasse déjà effet sur le gouvernement et le persuade d'ignorer et de passer outre les préoccupations des habitants.

“

Pour les citoyens de Dubrovnik, c'est l'humiliation de trop, une injustice que nous ne pouvons et ne devons pas observer sans rien dire.

ĐURO CAPOR, COORDINATEUR DE “SRD JE NAŠ”¹⁰

Mais les atteintes à la démocratie ne s'arrêtent pas là. L'entreprise à l'origine du projet poursuit également en justice l'une des principales ONG ayant soutenu « Srd je naš » : Zelena akcija ou les Amis de la Terre Croatie. L'investisseur réclame ainsi 30 000 euros d'indemnisation à ce groupe d'intérêt public pour diffamation présumée et veut même lui interdire de s'exprimer publiquement sur le projet de golf.¹¹ Il tente ainsi de réduire au silence et de tuer les voix démocratiques de la communauté qui ont rendu possible un débat majeur sur le projet de terrain de golf proposé. Ces préoccupations légitimes des habitants de la ville portent sur leurs moyens de subsistance, leur qualité de vie, la protection de l'environnement et la privatisation de l'espace public etc. Non seulement les porteurs de ces préoccupations n'ont pas voix



au chapitre dans les affaires ISDS, mais dans ce cas particulier, l'entreprise puise dans ses poches bien garnies pour tenter de censurer la communauté et l'empêcher de prendre la parole en public sur un projet controversé, créant ainsi un dangereux précédent de cas de multinationale en appelant à la justice pour réduire au silence toute opposition citoyenne.

“

Nous sommes pris pour cible par l'investisseur et nous risquons de devoir mettre la clé sous la porte. Nous craignons que, de plus en plus, cette façon de faire devienne un modus operandi pour s'en prendre aux défenseurs de l'environnement.

ENES ĆERIMAGIĆ, L'UN DES AVOCATS DES AMIS DE LA TERRE CROATIE¹²

ENCADRÉ

5

Utiliser des traités que la Cour de justice européenne a jugés illégaux

Le 6 mars 2018, la Cour de justice de l'Union européenne, juridiction suprême de la Communauté, a jugé que les traités ISDS entre les pays de l'UE – tels que l'accord Croatie-Pays-Bas invoqué par la société Razvoj Golf – étaient incompatibles avec le droit communautaire, car ils bafouent et affaiblissent les pouvoirs des tribunaux nationaux.¹³ Suite à cette décision, les États membres de l'UE ont convenu de résilier leurs traités bilatéraux d'investissement (TBI) intra-UE en 2019.¹⁴

Ainsi depuis mars 2018, plusieurs États membres de l'UE ont bien tenté de faire cesser des affaires ISDS en cours en faisant valoir l'illégalité des TBI intracommunautaires. Mais à ce stade, toutes les tentatives se sont heurtées au refus des tribunaux ISDS, qui n'ont cure de l'arrêt important de la Cour de justice européenne et préfèrent voir s'éterniser des affaires ô combien lucratives.¹⁵

Références 3.3

- 1 [Site Web du parc-golf de Dubrovnik.](#)
- 2 Les Amis de la Terre Europe : [Golf lawsuit threatens to shut down Friends of the Earth Croatia](#), 12 2 février 2018.
- 3 Celine Motzfeldt Loades, Université d’Oslo : [Contested Places and Ambivalent Identities –Social Change and Development in UNESCO Enlisted Dubrovnik](#), janvier 2016.
- 4 Les Amis de la Terre Croatie : [The company „Razvoj golf“ gets a permit for condoisation, Green Action gets a lawsuit!](#), 8 décembre 2017.
- 5 Les Amis de la Terre Croatie : [A big victory of citizens over the speculators — court annuls environmental permit for the Dubrovnik golf resort project](#), 3 septembre 2016.
- 6 Celine Motzfeldt Loades, Université d’Oslo : [Contested Places and Ambivalent Identities –Social Change and Development in UNESCO Enlisted Dubrovnik](#), janvier 2016.
- 7 [Elitech B.V. and Razvoj Golf D.O.O. v. Republic of Croatia \(ICSID Case No. ARB/17/32\).](#)
- 8 Ibid.
- 9 Les Amis de la Terre Croatie : [The company „Razvoj golf“ gets a permit for condoisation, Green Action gets a lawsuit!](#), 8 décembre 2017.
- 10 Ibid.
- 11 Bureau européen de l’environnement : [Challenge accepted – Five reasons NGOs won’t see you in court: EU governments warned to remove barriers to justice](#), 28 novembre 2018.
- 12 Emily Macintosh: [Golf resort lawsuit threatens to shutdown Croatian environment group](#), 8 mars 2018.
- 13 Cour de justice de l’Union européenne : [Slowakische Republik v Achmea BV](#), 6 mars 2018.
- 14 Commission européenne, [Declaration of the Member States of 15 Janvier 2019 on the legal consequences of the Achmea judgment and on investment protection](#), 17 janvier 2019.
- 15 Damien Charlotin: [Tribunal rejects Achmea objection in ECT claim against Italy and sees no reason to terminate the proceedings even in light of recent EU member state’s declaration](#), Investment Arbitration Reporter, 7 mai 2019.

Crédits photo

p28: Nature Keepers, Luka Tomac

p25, 26, 27: Srd je naš

3.4

QUAND L'ENVIRONNEMENT ET LA SANTÉ DES LOCAUX S'EFFACENT AU PROFIT D'UNE EXPLOITATION MINIÈRE DÉVASTATRICE

KINGSGATE CONTRE LA THAÏLANDE

Dans les rizières de Thaïlande, la population locale accuse une mine d'or de déverser des déchets toxiques qui détruisent les récoltes et sont à l'origine de graves problèmes de santé. Le gouvernement a réagi en suspendant l'exploitation de la mine puis en mettant fin à toute activité minière aurifère dans le pays en attendant la préparation d'une nouvelle loi sur les minéraux. Mais les collectivités touchées, qui espéraient être indemnisées, ont vite déchanté. Depuis 2017, Kingsgate, la société australienne propriétaire de la mine, est en procès avec la Thaïlande et lui réclame des millions de dollars de dommages et intérêts, en vertu d'un accord de libre-échange entre les deux pays.



Chatree est la première et la plus vaste mine d'or de Thaïlande, ainsi que le premier projet de cette envergure pour la compagnie minière australienne Kingsgate. La mine, dont l'exploitation a débuté en 2001, se trouve à environ 280 km au nord de Bangkok, à Phichit, une province principalement agricole.

L'entreprise est actuellement en conflit avec les défenseurs de l'environnement et les habitants de la région qui affirment avoir subi les effets négatifs de la mine. En 2010, des villageois ont attaqué l'entreprise en justice, l'accusant de n'avoir rien fait pour atténuer les dommages et d'avoir obtenu illégalement les permis nécessaires à l'exploitation de la mine. Le tribunal, jugeant que la mine avait bien enfreint les lois sur la protection de l'environnement, a ordonné à l'entreprise de présenter une étude d'impact sur la santé environnementale.¹

Pendant plusieurs mois en 2015, l'exploitation de la mine a été suspendue suite au concert de protestations écologistes et aux résultats d'examen médicaux ayant révélé des niveaux élevés de substances toxiques dans le sang de centaines de personnes vivant à proximité de la mine. L'entreprise elle-même fait état, dans ses propres rapports, de problèmes liés à la gestion de la poussière, de l'eau contaminée, du bruit et du cyanure, et des chercheurs ont fustigé un « manque de réelle consultation de la communauté ».²

“

La population locale est très préoccupée et, dans certains cas, redoute les effets de la mine sur l'environnement et la santé, qu'ils soient liés à la pollution de l'eau, à la poussière dans l'air ou au bruit.

NATTAVUD PIMPA ET TIMOTHY MOORE, DEUX CHERCHEURS AYANT ENQUÊTÉ SUR LA MINE DE CHATREE³

Le projet Kingsgate à Phichit a également subi le contrecoup d'une explosion de violence sur un autre chantier controversé du pays, la mine d'or de Loei. Plus de 300 hommes masqués et armés y ont roué de coups des villageois qui bloquaient l'accès à la mine.⁴ Ces problèmes dans le secteur aurifère ont conduit la junte au pouvoir à ordonner l'arrêt de toute activité dans les mines d'or du pays en 2017 « en raison de leur impact sur la population locale et l'environnement ». Alors que les groupes de défense des droits humains se sont félicités de cette fermeture,⁵ la loi sur laquelle se fonde le processus a elle aussi essuyé de nombreuses critiques, car elle autorisait le Premier ministre à prendre un arrêté de manière arbitraire sans se soucier des procédures légales et démocratiques en place.⁶

La compagnie minière australienne a riposté en brandissant la menace d'une poursuite arbitrale internationale portant sur plusieurs millions de dollars. Menace qui, selon toute vraisemblance, a fini par payer : en 2017, le gouvernement thaïlandais a en effet accepté de lever la suspension de l'exploitation de la mine, faisant bondir d'un coup le cours de l'action de la société.⁷ Pourtant Kingsgate n'a pas rouvert la mine. La compagnie a jugé plus opportun de demander réparation au gouvernement en déposant une plainte pour expropriation dans le cadre du règlement des différends entre État et investisseurs (ISDS) en invoquant l'accord de libre-échange signé entre la Thaïlande et l'Australie.⁸ Si aucun chiffre n'a été officiellement divulgué et malgré les démentis du gouvernement, on parle dans les médias nationaux d'un montant de 900 millions de dollars.⁹

Qui décide des retombées écologiques et humaines de l'extraction minière ?

Le cours de l'or est actuellement évalué à plus de 1000 dollars l'once.¹⁰ Si le secteur peut se targuer de générer des bénéfices juteux, son bilan en matière de droits humains et de protection de l'environnement est loin d'être aussi reluisant. Le procédé employé



pour extraire ce métal précieux repose sur l'utilisation du cyanure, un produit chimique hautement toxique. L'opération libère en outre des métaux lourds. À mesure que la production et la demande augmentent, l'or devient de plus en plus difficile d'accès et les déchets produits prennent des proportions préoccupantes.

Les effets de la mine de Chatree sur la santé et l'environnement sont au cœur du contentieux opposant la compagnie minière au gouvernement et à la population locale. En 2015, l'Institut central des sciences médico-légales de Thaïlande a découvert que 282 villageois vivant près de la mine présentaient des niveaux de métaux lourds dans le sang susceptibles d'augmenter le risque de cancer, d'anomalies génétiques et de malformations congénitales.¹¹ En 2018, une autre étude indépendante a relevé que des déchets toxiques s'échappaient du bassin à résidus de la mine.

Elle a également mis en évidence une résistance électrique anormale, des anomalies géochimiques et des niveaux de contamination en métaux lourds dans les eaux de surface, qui corroborent les affirmations des villageois sur la pollution de leurs rizières.¹²

“

Les effets de la mine d'or sont bien réels. Nombre d'habitants ont déjà pu ressentir les effets possibles de la pollution de la mine sur leur santé... La mine fait en outre l'objet de multiples poursuites.

CHAINARONG SRETTACHAU, PROFESSEUR, UNIVERSITÉ MAHA SARAKHAM¹³

Pourtant l'entreprise a toujours réfuté les résultats accablants des études environnementales. Kingsgate s'est fendue de plusieurs rapports dithyrambiques sur sa RSE en lien avec la mine Chatree¹⁴ et a mis en œuvre diverses tactiques pour contester la validité des études environnementales ; en commençant par la remise en cause des scientifiques, puis de la méthodologie et enfin du lien entre la pollution et la mine.¹⁵

S'il n'y a rien d'étonnant à ce que chacun ait sa version des faits, savoir qui décide de ce qui constitue un niveau d'exposition nocif à certains produits chimiques est un enjeu crucial. Dans cette affaire ISDS, plutôt que de faire confiance aux instituts de recherche nationaux, au principe de précaution ou aux connaissances de la communauté locale, la décision est laissée à l'appréciation de trois arbitres spécialistes des investissements, qui fondent leur opinion sur une législation étreinte en la matière et sous le voile du secret. Ni les détails de la demande, ni le montant ou la nature de la réparation demandée par la société n'ont encore été rendus publics à ce stade, alors même que la décision des arbitres risque fort d'affecter le pays dans son ensemble par le précédent qu'elle va créer pour la réglementation thaïlandaise. La crainte de voir toutes les considérations relatives à l'environnement et aux droits humains tout simplement occultées dans la décision du panel est plus que légitime, comme on a pu le constater dans de nombreux autres cas.

Une affaire ISDS financée par une assurance « risques politiques »

Comme la plupart des multinationales, la compagnie minière Kingsgate et ses investisseurs ont souscrit une « assurance risques politiques » afin de se prémunir contre les pertes financières liées à la guerre, à l'expropriation et au terrorisme. Zurich Insurance et d'autres compagnies ont en fait versé à Kingsgate 58,5 millions de dollars suite à la demande d'indemnisation. Une partie de la somme est destinée à financer la procédure d'arbitrage ISDS contre la Thaïlande.¹⁶ (voir encadré 12 page 64 pour de plus amples renseignements concernant les modalités de financement par des tiers).

L'affaire ISDS pourrait bien être la véritable mine d'or pour une entreprise en difficulté : en 2018, Kingsgate a dû faire face à une prise de contrôle hostile de la part d'investisseurs de Metal Tiger, provoquée par une gestion désastreuse¹⁷ et un endettement croissant.¹⁸ Tant que dure l'affaire ISDS, la société refuse de s'acquitter des frais de réhabilitation de la mine qui continue à déverser ses résidus toxiques dans les sources d'eau de Phichit.¹⁹

“

Deux grandes questions restent en suspens : comment assainir l'environnement et comment venir en aide aux populations locales affectées ?

THANYARAT SINDHORNTHAMMTHAT, UN HABITANT D'UN VILLAGE DU DISTRICT DE THAP KHLO DE PHICHIT²⁰

Les populations locales n'ont accès ni à l'assurance ni à la justice auprès des tribunaux australiens ou internationaux. Ils ne leur restent plus guère que les instances juridiques nationales pour espérer obtenir gain de cause : en 2018, les tribunaux thaïlandais ont accepté d'instruire un recours collectif émanant de 6 000 victimes de la mine et réclamant environ 15,9 millions de dollars de réparation.²¹



Extraction des bénéfiques : comment les compagnies pétrolières, gazières et minières utilisent l'ISDS

ENCADRÉ

6

Les entreprises des filières minière, pétrolière et gazière sont les principaux utilisateurs des arbitrages investisseur-État. Elles représentent 24% de tous les différends de cette nature connus fin 2018 (169 dossiers au total). Dans le secteur de l'extraction également, le nombre d'affaires est en plein essor ces dernières années, avec pas moins de 96 nouvelles procédures lancées depuis 2010.²²

Bon nombre de ces différends visent des tentatives de la part de gouvernements d'adopter des mesures de protection de l'environnement et de la santé de leurs citoyens. Force est de constater que ces affaires finissent bien souvent par avoir raison d'acquis résultant de la mobilisation des collectivités contre ces projets d'extraction des ressources. Une récente étude sur les recours à l'ISDS en lien avec l'exploitation minière à l'encontre des États d'Amérique latine a révélé que plus de deux-tiers des

contestations portaient sur « des avancées arrachées de haute lutte par des peuples autochtones et autres communautés touchés par l'exploitation minière, soucieux de protéger leurs terres, leur eau, leurs écosystèmes fragiles et leurs sites sacrés contre l'exploitation minière et ses effets délétères ». ²³ L'ISDS est une agression en règle – une de plus ! – contre le peu de protection juridique dont peuvent se prévaloir ces communautés pour défendre leurs droits.

“

Il n'existe pour les citoyens et les collectivités aucun contre-poids juridique comparable au niveau international pour engager des procédures lorsque les activités des sociétés minières portent atteinte aux droits humains et de l'environnement.

MANUEL PEREZ-ROCHA ET JEN MOORE, INSTITUTE FOR POLICY STUDIES²⁴

Références 3.4

- 1 AAP: Thai court rules on Australian gold miner, 28 mars 2012.
- 2 Nattavud Pimpa et Timothy Moore: Kingsgate's Thai mine a lesson in failed community management, *The Conversation*, 26 février 2015.
- 3 Ibid.
- 4 Alisa Tang: Armed men attack Thai villagers to get to controversial goldmine, *Reuters*, 16 mai 2014.
- 5 Reuters: Rights groups welcome order to shut Thailand gold mine, 14 5 décembre 2016.
- 6 Commission internationale de juristes : Thailand ICJ alarmed at increasing use of arbitrary powers under Article 44, 11 octobre 2016.
- 7 Kingsgate: Update on Claim against Kingdom of Thailand, 18 7 août 2017.
- 8 Kingsgate: Commencement of arbitration against Thailand, 2 novembre 2017.
- 9 Douglas Thomson: Thailand faces treaty claim over mining ban, *Global Arbitration Review*, 2 novembre 2017.
- 10 Phil Car: Commodity Report Gold Price Forecast, *Fxstreet*, 28 mai 2019.
- 11 Tanpist Lerdbarmungchai: People living near mines seek to get blood tests, *The Nation*, 17 janvier 2015.
- 12 Bangkok Post: Study finds toxic leaks from Akara tailings pond, *Bangkok Post*, 22 juillet 2018.
- 13 Pratch Rujivanarom: Gvt close to agreement to reopen gold mine, *The Nation*, 3 septembre 2017.
- 14 Akara Mining Limited: Chatree mine Sustainability report 2012, Akara Mining Limited, 2012.
- 15 Pratch Rujivanarom: Environmental 'disaster' at Akara, *The Nation*, 25 mars 2018.
- 16 InsuranceAsia News: Gold miner wins US\$58m Thailand political risk payout, 19 mars 2019.
- 17 Mariaan Weeb: Kingsgate chair tears into Metal Tiger, *Mining Weekly*, 24 novembre 2017.
- 18 Kingsgate Consolidated: Annual Financial Statements for the year ended 30 Juin 2018, 2018.
- 19 Bangkok Post: Study finds toxic leaks from Akara tailings pond, *Bangkok Post*, 22 juillet 2018.
- 20 Apinya Wipataytin: Locals struggle to cope with gold mine impacts, *Bangkok Post*, 30 mai 2016.
- 21 Pratch Rujivanarom: Akara faces Bt500m class-action lawsuit related to gold mine pollution, *The Nation*, 30 mars 2018.
- 22 Manuel Perez-Rocha and Jen Moore: Mining Companies Use Excessive Legal Powers to Gamble with Latin American Lives, *Inequality.org*, 10 mai 2019.
- 23 Ibid.
- 24 MiningWatch Canada, Institute for Policy Studies and CIEL: Extraction Casino. Mining companies gambling with Latin American lives and sovereignty through supranational arbitration, mai 2019, 5.

Crédits photo

p30 (en arrière-plan) Jason Carter, (au premier plan) Suekanya Theerachartdumrong, Roengrit Kongmuang

p31 (en haut) Roengrit Kongmuang, (en bas) Francois Molle

p33 Roengrit Kongmuang

3.5

BRANDIR LA MENACE ISDS POUR FAIRE OBSTACLE AUX LOIS SUR LE CLIMAT

VERMILION CONTRE LA FRANCE

Au moment d'être nommé Ministre de l'environnement en France en 2017, Nicolas Hulot sait qu'il peut compter sur le soutien de la population. A l'époque, les Français voient dans cet écologiste de renom le champion du climat tant attendu qui, fidèle à ses convictions, saura enfin honorer les engagements pris dans le cadre de l'Accord de Paris sur le climat. Mais cet espoir va vite se briser contre un obstacle de taille : la France est signataire de divers traités d'investissement et les compagnies pétrolières et gazières sont prêtes à recourir au règlement des différends entre investisseurs et États (ISDS) pour remettre en cause tout effort relatif au changement climatique.



DEBOUT ET DÉTERMINÉS POUR LE CLIMAT !

Actions Non-Violentes COP21

system change
— NOT —
climate change



Ce devait être LA loi française sur les énergies fossiles. Au cœur de l'été 2017, sentant le souffle de l'urgence climatique et la nécessité d'agir, le Ministre français de l'Environnement rédige un projet de loi censé mettre fin à l'extraction d'hydrocarbures sur l'ensemble du territoire français, outre-mer inclus, à l'horizon 2040. Passé ce délai, finies les extractions de pétrole ou de gaz.¹ La France s'emploie ainsi à traduire dans les faits les dispositions de l'Accord de Paris.

“

Le premier projet de loi devait permettre l'abandon progressif de l'extraction des hydrocarbures puisqu'il interdisait la prolongation d'une concession d'exploitation : certains projets pétroliers et gaziers se seraient arrêtés dès 2021 et il ne devait plus rester que quelques puits ouverts en 2030.

**JULIETTE RENAUD,
AMIS DE LA TERRE FRANCE²**

Mais Hulot n'est pas le seul personnage d'influence à plancher sur la question durant cet été 2017. La « loi Hulot », comme on l'appellera plus tard, est soumise au Conseil d'État, chargé de statuer sur la constitutionnalité du texte. Dans le même temps, des cabinets d'avocats privés, qui voient dans une action en justice intentée par un investisseur à l'encontre d'un État en vertu de l'ISDS la perspective de juteux profits, passent eux aussi la loi au crible, mais à travers un tout autre prisme.

Indemniser les entreprises ou réagir au changement climatique : le dilemme des politiques

En août 2017, plusieurs courriers ayant pour objet la loi Hulot sont adressés au Conseil d'État par des groupes de lobbying.³ L'un émane du cabinet d'avocats privés Piwnica et Molinié mandaté par Vermilion. Forte de ses 26 sites d'extraction d'hydrocarbures en France, dont de nombreux projets pétroliers en Ile-de-France,⁴ cette compagnie pétrolière et gazière canadienne est le plus important producteur d'énergie fossile du pays avec une production qui représente près de 75 % du pétrole national. La société et ses avocats menacent de poursuivre la France en justice en vertu de l'ISDS, si la loi venait à se matérialiser.

La lettre affirme notamment que le moratoire proposé par Hulot sur le renouvellement des concessions d'exploitation pétrolière constitue une violation du Traité de la Charte de l'énergie (TCE). Cet accord international datant des années 1990 confère des droits étendus aux investisseurs étrangers (voir encadré 11 page 58 pour de plus amples renseignements). La lettre stipule explicitement que la loi Hulot ne respecte pas les engagements internationaux pris par la France dans le cadre du TCE et s'appuie sur six droits prévus par le Traité, dont le « *traitement juste et équitable des investisseurs* » ou le fait que les signataires « *ne peuvent exproprier des investissements sans respecter certaines conditions telles que le prompt versement d'une compensation adéquate et effective* ».⁵

Les avocats de Vermilion savent pertinemment qu'il est très difficile de faire abstraction d'une menace de plainte ISDS s'élevant à un milliard de dollars. Comme l'a écrit le prix Pulitzer Chris Hamby après avoir enquêté 18 mois sur le sujet : « *L'ISDS est tellement biaisé et imprévisible, les amendes que les arbitres peuvent imposer sont tellement ahurissantes, que satisfaire les exigences de l'entreprise, si extrêmes soient-elles, peut apparaître comme le choix le plus prudent* ».⁶ La décision du gouvernement français de se plier aux exigences des grands groupes pétroliers semble lui donner raison.

“ **Face aux enjeux soulevés par l'ISDS, les gouvernements ne parviennent pas à réglementer dans l'intérêt public de manière opportune et efficace.**

**KYLA TIENHAARA,
QUEENS UNIVERSITY CANADA⁷**

La loi censée mettre un frein aux énergies fossiles finit par en favoriser la progression

À la rentrée, c'est un Hulot ragaillardi et une loi transformée qui retrouvent la table des négociations. La version de septembre 2017 permet désormais de renouveler les concessions d'exploitation pétrolière jusqu'en 2040, ce qui revient à cautionner un développement sans restriction, pendant plus de 20 ans, des projets d'exploration et d'exploitation en cours. Dans certaines circonstances, la version finale de la loi va même jusqu'à consentir au prolongement des concessions au-delà de l'échéance de 2040. Ainsi, la nouvelle loi aurait-elle, de facto, l'effet inverse à son intention initiale. Pire encore, une fois le nouveau texte⁸ adopté, Hulot va signer plus de concessions d'extractions d'hydrocarbures que son prédécesseur au Ministère de l'environnement – un comble !⁹

Nul ne saura jamais dans quelle mesure la menace ISDS aura contribué à vider la loi Hulot de toutes ses dispositions audacieuses - Vermilion n'était pas seule à l'œuvre sur cette question, bon nombre de grandes entreprises ayant fait pression en faveur d'une réglementation édulcorée. Il ne fait toutefois aucun doute que l'ambition du très respecté Ministre de l'Environnement n'a pas résisté à des intérêts privés aux poches bien remplies, qui ont vu dans l'ISDS une arme secrète imparable contre un objectif aussi pressant que populaire : la lutte contre le changement climatique. Un an seulement après la version de septembre 2017 de sa loi sur les énergies fossiles, Hulot jette l'éponge. Dans un entretien accordé au moment de sa démission, il déplore que les lobbies des entreprises exercent une telle influence sur les politiques en matière d'écologie.¹⁰

“

Les plaintes ISDS risquent d'avoir un « effet refroidissant » sur la mise en œuvre de réglementations climatiques rigoureuses nécessaires au respect d'un pacte visant à endiguer le réchauffement planétaire.

JOSEPH STIGLITZ, PRIX NOBEL D'ÉCONOMIE¹¹

ENCADRÉ

7

Gel réglementaire : la menace secrète capable de faire plier les gouvernements devant les exigences des entreprises

Face à l'ampleur des risques financiers et des frais de justice inhérents aux procédures liées aux mécanismes ISDS pour les États, toute lettre évoquant la menace d'une plainte ISDS constitue un instrument politique des plus redoutables. Les avocats privés se gaussent régulièrement de la façon dont ils utilisent les « menaces de plaintes qui n'aboutissent jamais à un arbitrage », « pour parvenir à leurs fins sans faire de vague ». ¹²

“

Dans bien des cas, si mon bureau jugeait la partie perdue d'avance, notre décision suffisait à faire changer la position du ministère.

UN ANCIEN RESPONSABLE DU BUREAU DU GOUVERNEMENT CENTRAL DU PÉROU EN CHARGE DE LA DÉFENSE LORS DE DIFFÉRENDS ISDS¹³

L'ISDS est un puissant instrument pour parvenir à un « gel réglementaire » : retarder, modifier ou entraver l'adoption d'une nouvelle législation. Ainsi le Togo a abandonné sa proposition de loi sur la santé et la cigarette face à la menace d'un recours ISDS par le géant du tabac Philip Morris.¹⁴ Alors que Philip Morris était engagé dans une procédure ISDS contre l'Uruguay pour ses mesures de santé sur la publicité des cigarettes. La procédure est parvenue à dissuader, entre autres, le Costa Rica, le Paraguay et la Nouvelle-Zélande d'adopter des mesures semblables.¹⁵

“

Par leur simple existence, les mécanismes ISDS jouent un rôle dissuasif, d'où leur importance.

LE VICE-PRÉSIDENT DE CHEVRON¹⁶

Références 3.5

- 1 Les Amis de la Terre France: "Mettre fin aux énergies fossiles"? Décryptage de la loi Hulot, 11 septembre 2017.
- 2 Correspondance électronique entre l'auteur et Juliette Renaud, mai 2019.
- 3 Les Amis de la Terre France: Réponse du Conseil d'Etat à la demande d'accès aux documents sur la loi Hulot, 19 Juillet 2018.
- 4 Ministère de la Transition Ecologique et Solidaire: Situation des titres miniers H, 1 Avril 2019.
- 5 Les Amis de la Terre France: Réponse du Conseil d'Etat à la demande officielle de documents, 19 Juillet 2019, 11-12.
- 6 Chris Hamby: The Secret Threat That Makes Corporations More Powerful Than Countries, Buzzfeed, 30 Août 2016.
- 7 Kyla Tienhaara: Regulatory Chill in a Warming World: The Threat to Climate Policy Posed by Investor-State Dispute Settlement, Transnational Environmental Law, 7:2, Juillet 2018.
- 8 Legifrance: Loi n° 2017-1839 du 30 décembre 2017 mettant fin à la recherche ainsi qu'à l'exploitation des hydrocarbures et portant diverses dispositions relatives à l'énergie et à l'environnement.
- 9 Les Amis de la Terre France: Premier bilan de l'application de la loi «Hulot» sur les hydrocarbures, 2 Avril 2019.
- 10 BBC News: French minister Nicolas Hulot resigns on live radio in frustration, 28 Août 2018.
- 11 Sebastien Malo INTERVIEW-U.N. reform needed to stop companies fighting climate rules — Nobel laureate Stiglitz, Thomson Reuters Foundation News, 29 Mai 2019.
- 12 Chris Hamby: The Secret Threat That Makes Corporations More Powerful Than Countries, Buzzfeed, 30 Août 2016.
- 13 Conversation lors d'un événement parallèle de la CNUDCI, New York, 1er avril 2019.
- 14 Envoyé Spécial: Multinationale contre Etat: la loi du plus fort, 16 Novembre 2017.
- 15 The Guardian: Who really won the legal battle between Philip Morris and Uruguay?, 28 Juillet 2016.
- 16 Rapport interne de la Commission européenne concernant une réunion portant sur l'ISDS dans le PTCl, en date du 29 avril 2014. Obtenu suite à une demande d'accès aux documents en s'appuyant sur la réglementation de l'UE relative à la divulgation des informations. Conservé dans les archives des auteurs.

Crédits photo

p35 (arrière-plan) Anita Starzycka, (premier plan) 350org

p36 Paris Light Brigade

3.6

REMETTRE EN CAUSE LE DROIT DES AUTOCHTONES À LA TERRE ET PERPÉTUER LES INJUSTICES COLONIALES

BORDER TIMBERS ET VON PEZOLD CONTRE LE ZIMBABWE

Sur les hauts plateaux de l'est du Zimbabwe, des milliers de familles autochtones risquent l'expulsion par la force des terres de leurs ancêtres, qu'elles cultivent pourtant depuis des siècles. Au mépris flagrant des droits conférés aux peuples autochtones par le droit international, trois arbitres ISDS ont ordonné au Zimbabwe de « restituer » leurs terres à des investisseurs austro-helvético-allemands exploitant dans la région de vastes plantations de bois, qui avaient été en partie saisies dans le cadre du programme de réforme agraire du Zimbabwe. Le tribunal a fait preuve d'un grand dédain en refusant ne serait-ce que d'entendre les communautés que sa décision contraindrait pourtant à une nouvelle expulsion.





Le Chimanimani est une région montagneuse du sud-est du Zimbabwe, dont la population vit traditionnellement de la culture et de l'élevage de bovins et de chèvres. Mais dans le cadre de la colonisation britannique dans les années 1890, les colons blancs font main basse sur les étendues les plus fertiles, repoussant les autochtones vers les collines et des terres plus éloignées, plus difficiles d'accès, moins productives. Certains pourtant refusent de partir pour pouvoir continuer à honorer les sépultures de leurs ancêtres et leurs sites sacrés. Cantonnés à de petites parcelles, il leur faut cultiver la terre souvent pour le compte des nouveaux « maîtres » des lieux dans une forme d'esclavage connue sous le nom de « *vhicki* » ou « *chibharo* ». ¹

“

La majeure partie de cette zone nous a été enlevée par des colons blancs... Nos maisons ont été détruites et... nous avons été contraints de vivre dans des camps sur notre propre territoire, guère mieux traités que des esclaves par les colons blancs.

**CHADWORTH RINGISAI CHIKUKWA
DÉFUNT CHEF DU PEUPLE CHIKUKWA** ²

Suite à l'indépendance du Zimbabwe en 1980, nombre de familles dépossédées décident de revenir sur les terres de leurs ancêtres. Mais, à l'époque, leurs territoires historiques sont sous le contrôle de la Border Timbers Limited (BTL), qui a succédé à la British South Africa Company, grand artisan de la conquête impériale pour le compte de la Couronne britannique.

Dans les années 2000, dans le cadre de réformes agraires devenues indispensables dans un pays où un petit groupe de fermiers blancs possède la quasi-totalité des terres, les rapatriés proposent d'ouvrir des pourparlers en vue de mettre en place un système de « *gestion commune des forêts* », qui doit leur permettre d'accéder à nouveau à leur terre, tandis que BTL pourra poursuivre ses activités en reversant une part équitable de ses recettes à la communauté locale. Mais Heinrich von Pezold, propriétaire foncier austro-helvético-allemand et désormais actionnaire majoritaire de BTL, rejette en bloc le plan par un « *nous ne céderons pas d'un pouce* » catégorique. ³ Alors que la taille moyenne d'une exploitation agricole est de 16 hectares en Europe et de 179 hectares aux États-Unis, la famille Pezold « *détient* » au moins 78 000 hectares à l'époque ⁴ – à peu près la superficie de la ville de New York.

Expulsions par la force, harcèlement et violence

BTL et von Pezold lancent une vague de procédures juridiques, se livrent à des exactions de type harcèlement et violence, expulsant par la force de nombreuses familles. Une éviction particulièrement brutale a lieu en janvier 2013 lorsque les agents de sécurité de BTL mettent le feu à plus d'une centaine de maisons de la communauté de Maguta-Gadyadza. Trois enfants condamnés à vivre sous la pluie et dans le froid y perdent la vie. L'ancien chef du clan, Thomas Masengedzero Gadyadza, se souvient : « *ils ont mis le feu à nos maisons à la lampe à souder... Je n'ai pu sauver aucun de mes biens. Ma femme et moi avons couru vers la forêt et mes deux enfants... ont couru vers la forêt d'où nous avons vu brûler notre maison. Il y avait beaucoup de bruit. Nous avions très peur* ». ⁵

“

Nous avons été dépossédés de nos terres et de notre territoire pour des motifs raciaux et nous avons été traités et continuons d'être traités à bien des égards, comme des sous-hommes par ces mêmes blancs qui ont ouvertement fait tout ce qu'ils pouvaient pour détruire notre culture, notre histoire et notre capacité à vivre décemment de notre propre terre, de notre propre travail et de nos propres ressources naturelles.

PHINEAS ZAMANI NGORIMA, CHEF RÉGENT DU PEUPLE NGORIMA⁶

Un arbitrage d'investissement néo-colonialiste

En 2010, BTL et la famille von Pezold attaquent le Zimbabwe en justice en vertu des traités d'investissement du pays avec l'Allemagne et la Suisse.⁷ Ils contestent les mesures prises par le gouvernement lors du programme de réformes agraires des années 2000, notamment l'expropriation de certains investisseurs de leur propriété en 2005, les violences perpétrées à cette époque ainsi que le prétendu échec du gouvernement à protéger les von Pezold contre ceux qui se sont installés sur leurs plantations.⁸

Le Zimbabwe perd dans les deux affaires en 2015. Les trois arbitres ordonnent au pays de rendre les terres aux von Pezold et d'expulser par la force les communautés installées - systématiquement qualifiées « *d'envahisseurs* » dans la sentence. Le Zimbabwe est en outre condamné à verser 65 millions de dollars américains plus les intérêts à titre d'indemnisation (ou 196 millions de dollars américains en l'absence de restitution).⁹ L'État fait appel des deux sentences (possible uniquement pour des motifs juridiques très restreints) mais essuie un nouveau revers en novembre 2018.¹⁰ Comme à l'époque coloniale, ce tribunal du XXI^e siècle s'inscrit dans une logique impérialiste qui veut que « *quel que soit le propriétaire de la terre, ce ne sont pas les autochtones* ». ¹¹

Comme l'a fait remarquer le chercheur indépendant Ciaran Cross, le tribunal ISDS, dans une démarche qui, de façon troublante, n'est pas sans rappeler l'époque coloniale, « *a effectivement enjoint les deux parties (souveraine et entreprise) de faciliter l'invasion des terres des communautés autochtones - de brûler leurs cultures et leurs maisons, et de les expulser par la force si nécessaire - une fois de plus au nom du capital européen blanc* ». ¹²

“

BTL tente d'expulser le peuple Chinyai de terres et de territoires qui, de droit historique, nous appartiennent et que BTL ou avant eux, la British South Africa Company, ont obtenus frauduleusement et par la violence, sans notre accord, sans indemnisation, par la force et en toute illégalité.

JOHN SITHOLE NGEZIMANA CHINYAI, AÎNÉ DU PEUPLE CHINYA¹³



Alors que le Zimbabwe n'a d'autre choix que de se plier à cette décision, ce sont plus de 6 000 familles autochtones (dont au moins 1 400 vivent à Chimanimani) qui risquent d'être expulsées de leurs terres ancestrales et de perdre leurs sources de revenus à l'heure où paraît le présent rapport (juin 2019).¹⁴ Juliet Chirombo Mavare Mtisi, membre du clan Gadyadza, décrit la terreur que cela suscite : « *je ne me sens pas en sécurité chez moi ni dans mes propres champs et j'ai peur désormais de rester seule à la maison, au cas où ces agents de sécurité de BTL revenaient avec des armes pour m'arrêter et m'inculper à leur guise, alors que je suis innocente* ». ¹⁵

Pour les arbitres, les droits humains sont sans rapport

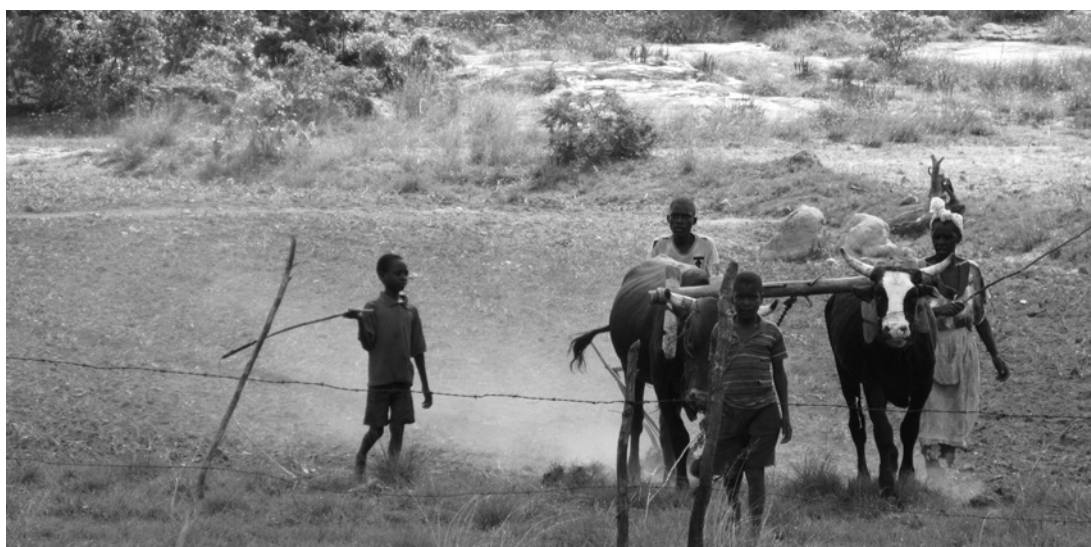
En 2012, quatre autochtones vivant sur le territoire au cœur du différend écrivent au tribunal dans l'espoir d'empêcher qu'un tel scénario se produise. En partenariat avec l'European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR), ils plaident en faveur d'une prise en compte par les arbitres, des droits humains, et en particulier des droits conférés aux peuples autochtones en vertu du droit international. Ils font valoir que le tribunal ne peut légalement prendre aucune décision qui porte atteinte à leurs droits, reconnus au niveau international, à disposer des terres de leurs ancêtres et d'être consultés, en déclarant par exemple que l'entreprise est propriétaire exclusive du terrain ou en décrétant leur présence illégale. Une telle décision « *constituerait ou rendrait inéluctable une violation de (nos) droits humains fondamentaux en vertu du droit international* », soutiennent les communautés. ¹⁶

Mais ils sont déboutés par les arbitres. Bien que ces derniers admettent que la procédure est susceptible d'avoir des répercussions sur les droits des peuples autochtones, ils n'en affirment pas moins que les droits humains, au niveau international, sont sans rapport avec le différend.¹⁷ Selon la Rapporteuse spéciale des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, une telle posture « *revient à subordonner les droits des peuples autochtones à la protection des investisseurs, sans possibilité de participation ni de recours* ». ¹⁸ En outre, l'affaire von Pezold ne fait pas figure d'exception. Toujours selon la Rapporteuse spéciale, les droits et intérêts des peuples autochtones ont été « *ignorés de fait* » par tous les tribunaux d'États-investisseurs qu'elle a examinés pour un rapport sur la question en 2016. ¹⁹

“

Les accords internationaux d'investissement... participent à subordonner les droits des peuples autochtones à la protection des investisseurs, protection qui devient un obstacle à la reconnaissance future des droits préexistants des peuples autochtones.

VICTORIA TAULI CORPUZ, RAPPORTEUSE SPÉCIALE DE L'ONU SUR LES DROITS DES PEUPLES AUTOCHTONES²⁰



L'ISDS au service des agressions sur le foncier

Alors que le monde est en proie à une pression foncière croissante induite par les changements climatiques, on assiste ces dernières années à une recrudescence des différends investisseurs-États portant sur des investissements agricoles. Au minimum une plainte de ce type a été déposée chaque année depuis 2004, avec pas moins de six procédures lancées pour la seule année 2018²¹

De nombreux différends investisseurs-États liés à la terre viennent remettre en cause des décisions gouvernementales prises en réponse à l'opposition de la communauté à des projets jugés préjudiciables.²² Un bon exemple en est l'affaire Agro EcoEnergy, du nom de cet investisseur suédois qui poursuit la Tanzanie pour 52 millions de dollars suite à la révocation du titre foncier d'une plantation sucrière. Cette décision faisait suite à des accusations de confiscation de terres par la société frustrée de n'avoir pu obtenir le consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause des communautés y résidant.²³

Les chercheurs ont mis en garde contre le fait que de telles affaires investisseurs-États pourraient nuire aux approches de

gouvernance foncière fondées sur les droits humains, et contrarier la distribution et la restitution pourtant indispensables de terres. En vertu des traités d'investissement, les injonctions d'indemnisation sont fondées sur le prix actuel d'un terrain sur le marché de l'immobilier (alors même que le prix d'achat à l'époque coloniale était bien moindre) et s'accompagnent souvent d'une indemnisation pour d'hypothétiques bénéfices à venir. Des niveaux d'indemnisation aussi élevés - bien au-delà de ce qu'impose la législation nationale -, risquent de rendre les réformes foncières d'intérêt public et les mesures de lutte contre l'accaparement des terres trop coûteuses pour les gouvernements.²⁴

“ En augmentant le coût de la redistribution et de la restitution des terres, de la réforme foncière ou de l'action publique pour lutter contre « l'accaparement des terres », les traités d'investissement pourraient entrer en conflit avec des politiques foncières progressistes.

LORENZO COTULA, INTERNATIONAL INSTITUTE FOR ENVIRONMENT AND DEVELOPMENT (IIED)²⁵

Références 3.6

- 1 Makomo e Chimanimani Community Trust: Indigenous Communities in Chimanimani, Zimbabwe, under threat, 1 projet de texte non publié, 26 mars 2018, 2. Conservé dans les archives des auteurs.
- 2 Déclaration sous serment du Chef de l'époque Chadworth Ringisai Chikukwa, 30 mai 2010, par. 8. Conservé dans les archives des auteurs.
- 3 Makomo e Chimanimani Community Trust : Indigenous Communities in Chimanimani, Zimbabwe, under threat, projet de texte non publié, 26 mars 2018, 52. Conservé dans les archives des auteurs.
- 4 Eurostat : [Statistiques sur la structure des exploitations agricoles](#), mai 2019 (consulté le 12 mai 2019); Statista, [Taille moyenne des exploitations agricoles aux Etats-Unis de 2000 à 2018](#), 2019 (consulté le 12 mai 2019). La sentence arbitrale dans l'affaire von Pezold mentionne 3 propriétés pour une superficie globale de 78 275 hectares : Bernhard von Pezold et autres contre la République du Zimbabwe, sentence, 28 juillet 2015, 45-47.
- 5 Déclaration sous serment du Headman Thomas Masengedzero Gadyadza, janvier 2015, par. 62-63. Conservée dans les archives des auteurs.
- 6 Déclaration sous serment du Chef intérimaire Phineas Zamani Ngorima, 22 septembre 2009, par. 85g. Conservée dans les archives des auteurs.
- 7 Bernhard von Pezold and others vs. Republic of Zimbabwe, ICSID Case No. ARB/10/15; Border Timbers Limited, Border Timbers International (Private) Limited, et Hangani Development Co. (Private) Limited contre la République du Zimbabwe, ICSID Case No. ARB/10/25.
- 8 La sentence inclut une synthèse des arguments des investisseurs : Bernhard von Pezold and others vs. Republic of Zimbabwe, sentence, 28 juillet 2015, 45-47. Juillet 2015. Pour un résumé de qualité des réclamations de l'investisseur et de la sentence arbitrale, voir : Jacob Greenberg : [ICSID tribunal orders Zimbabwe to return expropriated farms](#), Investment Treaty News, 16 mai 2016. La sentence de l'affaire Border Timbers Limited n'a toujours pas été rendue publique.
- 9 Ibid.
- 10 Bernhard von Pezold and others vs. Republic of Zimbabwe, [décision concernant l'annulation](#), 21 novembre 2018.
- 11 Ciaran Cross: "[Whoever owns the land, the natives do not](#)": In *Re Southern Rhodesia*, Critical Legal Thinking, 26 juillet 2018.
- 12 Ciaran Cross: [Invasions in International Investment Law: Re-examining Property Rights, Race and Redistribution](#), 12 avril 2018, projet de texte non publié, 10.
- 13 Déclaration sous serment de John Sithole Ngezimana Chinyai, 16 mai 2007, par. 42. Conservée dans les archives des auteurs.
- 14 Communication par e-mail avec Rob Sacco du Nyahode Union Learning Centre à Chimanimani, 1 juin 2019.
- 15 Cité dans : Makomo e Chimanimani Community Trust: Indigenous Communities in Chimanimani, Zimbabwe, under threat, projet de texte non publié, 26 mars 2018, 54. Conservé dans les archives des auteurs.
- 16 ECCHR, [Human Rights inapplicable in International Investment Arbitration? A commentary on the non-admission of ECCHR and Indigenous Communities as Amici Curiae before the ICSID tribunal](#), juillet 2012, 8.
- 17 Ibid, 6-7.
- 18 Special Rapporteur on the rights of indigenous peoples: [Report to the Human Rights Council on the impacts of investment agreements on the rights of indigenous peoples](#), 11 août 2016, para 66.
- 19 Ibid, par. 55.
- 20 Ibid, par. 35.
- 21 CCSI, IIED and IISD: [Agricultural Investments under International Investment Law](#), 21 octobre 2018, 4. Recherche supplémentaire pour les plaintes déposées en 2018 via les bases de données de la CNUCED et du CIRDI.
- 22 Ibid, 4, 11.
- 23 Pour plus d'informations, voir : War on Want: [Agro EcoEnergy v Tanzania](#), janvier 2019.
- 24 Lorenzo Cotula: [Land rights and investment treaties. Exploring the interface](#), 2015.
- 25 Ibid, 4.

Crédits photo

p39 (premier plan) Ciaran Cross, (arrière-plan) CELUCT
p40 (en haut) Zimbabwe Land, (en bas) David Wright
p41 Time to Climb
p42 Zimbabwe Land

3.7

QUAND LES ARBITRES RÉCOMPENSENT LES ATTEINTES AUX DROITS HUMAINS DES COMPAGNIES MINIÈRES

COPPER MESA CONTRE L'ÉQUATEUR



Un projet d'exploitation mal conçu dans l'une des régions les plus riches en biodiversité au monde. Un investisseur canadien qui a recours à l'intimidation et à la violence contre la population autochtone. Une communauté locale qui s'oppose farouchement à l'exploitation minière pour sauver sa forêt, ses sources d'eau et ses moyens de subsistance. Voici l'histoire d'un projet minier qui n'aurait jamais dû voir le jour. Pourtant, dans le cadre d'une poursuite intentée par un investisseur, trois arbitres ont décidé qu'il incombait, non pas à la société mais au gouvernement de répondre de l'échec du projet. Alors même qu'ils ont reconnu les nombreuses malversations auxquelles s'était livrée l'entreprise, les arbitres n'en ont pas moins accordé réparation à l'investisseur pour un montant de 24 millions de dollars.

L'Intag, une région d'Équateur située sur la ceinture de nuages de forêts de la Cordillère des Andes. Sa remarquable diversité biologique (dont des jaguars, des ours à lunettes et des singes-araignées communs)¹ lui vaut de figurer parmi les 36 zones critiques de biodiversité reconnues dans le monde.² Mais au plus profond des montagnes, le sous-sol de cette région recèle également de vastes réserves de cuivre, le « troisième métal le plus utilisé dans le monde à des fins industrielles ».³

En 2014, Ascendant Copper (depuis devenue Copper Mesa, nom utilisé dans cette étude de cas) obtient, dans le cadre d'un appel d'offres des plus douteux⁴, les droits de concession d'une mine de cuivre à ciel ouvert à Junín, une ville de l'Intag.⁵

25 ans de résistance contre la mine

Depuis le milieu des années 1990, les communautés de l'Intag mènent l'une des campagnes de résistance les plus efficaces d'Amérique latine contre l'exploitation minière. Elles estiment en effet que de telles activités présentent un risque de déforestation massive, de contamination des rivières et des sources d'eau, de répercussions négatives sur les espèces en danger et de menaces pour les moyens de subsistance des habitants.⁶

“

L'exploitation minière a rendu plus pauvres, plus humiliées [les communautés vivant près des mines au Pérou]. Cela n'arrivera pas dans l'Intag.

POLIVIO PÉREZ, LEADER DU MOUVEMENT AGRICOLE D'INTAG APRÈS UNE VISITE DES MINES DU PÉROU⁷



Lorsque Copper Mesa débarque dans l'Intag en 2004, la société ne cherche même pas à consulter les collectivités locales ni à leur demander leur consentement,⁸ pourtant une règle de base pour toute compagnie minière.⁹ La population¹⁰ et les autorités locales¹¹ de l'Intag sont prêtes à faire obstacle à ce nouveau chantier minier d'envergure. Ce ne serait pas la première fois, loin s'en faut. Déjà en 1995, elles étaient parvenues à mettre en échec un projet d'extraction de cuivre porté par la société japonaise Bishimetals¹² après que différentes études d'impact environnemental aient confirmé que la mise en œuvre d'un tel chantier dans l'Intag signifierait la perte des moyens de subsistance de la population et une détérioration de l'environnement.¹³

“

Une mine à ciel ouvert dans l'Intag détruirait ce qui fait l'attrait de la région et découragerait les investissements à long terme... Le développement ne devrait pas se faire au détriment des fondamentaux - l'eau potable, un environnement non pollué... et le respect de la population et de ses choix.

DECOIN, ORGANISATION ENVIRONNEMENTALE POPULAIRE DE L'INTAG¹⁴

Menaces et intimidation des communautés locales

Sachant pertinemment qu'elle n'obtiendra jamais le consentement des communautés locales, Copper Mesa préfère montrer les muscles et recourir à l'intimidation. La compagnie entame des poursuites judiciaires et dépose des plaintes au pénal contre les opposants à son projet,¹⁵ dont une action pour un million de dollars contre le journal de la communauté locale.¹⁶ Des paramilitaires à la solde de l'entreprise s'en prennent physiquement à des particuliers, dont des enfants, et ouvrent le feu sur des membres de la communauté qui bloquent l'accès aux concessions minières.¹⁷

“

Un investisseur étranger... ne devrait pas avoir recours à des hommes armés, des tirs d'armes à feu et du gaz lacrymogène contre des civils, non pas comme un incident isolé ou accidentel, mais dans un cadre prémédité, secret et bien financé en vue d'imposer sa loi. C'est pourtant bien ce qui s'est passé.

LES ARBITRES DANS L'AFFAIRE COPPER MESA VS ÉQUATEUR¹⁸

La concession de la mine de Copper Mesa annulée

Lorsque le président Rafael Correa, pourtant à la tête d'un gouvernement pro-mines, entre en fonction en 2007, les autorités donnent l'ordre à Copper Mesa de suspendre ses activités en raison de son incapacité à faire valider son étude d'impact environnemental par le Ministère des mines et à consulter les communautés locales concernées. En vertu des nouvelles lois minières de 2008-2009, de telles infractions constituent des motifs suffisants pour annuler une concession. Copper Mesa voit alors ses licences révoquées en 2008.¹⁹ La société fait appel devant la Cour constitutionnelle, mais elle est déboutée.

Les arbitres de l'ISDS à la rescousse

Mais l'histoire ne s'arrête pas là. C'est à ce moment que le mécanisme d'arbitrage prévu dans le traité bilatéral d'investissement entre le Canada et l'Équateur intervient pour tirer Copper Mesa de ce mauvais pas, en lui évitant d'assumer la moindre responsabilité financière pour cette débâcle dont elle est pourtant à l'origine. En 2011, l'entreprise poursuit l'Équateur²⁰ devant un tribunal international, réclamant 70 millions de dollars (dont d'hypothétiques bénéfices futurs), alors même que la somme déboursée par Copper Mesa pour ce projet ne dépasse pas les 28 millions de dollars.²¹ La compagnie prétend avoir été expropriée illégalement par l'Équateur et que les changements apportés à la législation minière vont à l'encontre de ses attentes légitimes relatives à la stabilité de l'environnement juridique.

Les arbitres finissent par se ranger du côté de la société et condamne l'Équateur à payer 24 millions de dollars.²² Une partie de la sentence est versée à un financeur externe resté anonyme.²³ L'Équateur doit également s'acquitter de 6 millions de dollars en frais de justice et d'arbitrage.



Les arbitres dans cette affaire concluent que Copper Mesa s'est bien livrée à une « escalade irresponsable de la violence... en particulier en engageant des hommes en uniforme, armés, organisés, faisant usage de grenades lacrymogènes et tirant sur les villageois et les fonctionnaires locaux à l'arme à feu ». ²⁴ Ils font cependant le choix de rejeter la faute sur les responsables locaux et concluent que la direction de la compagnie au Canada avait simplement fait preuve de négligence. ²⁵ Forts de cette conclusion, ils vont, non pas rejeter la plainte, mais réduire la compensation de 30%.

Parmi toutes les interprétations pro-investisseurs en faveur de Copper Mesa de la part du tribunal, l'une d'entre elles est particulièrement éloquente quant à la partialité des mécanismes ISDS à l'égard des entreprises : selon les arbitres, le gouvernement équatorien aurait dû en faire plus pour aider l'entreprise à gérer la contestation. Dans ce monde à l'envers qu'est celui des arbitres, il aurait semble-t-il fallu que le gouvernement se range du côté de la multinationale contre ses propres citoyens lors de la mobilisation anti-mine, et ce en dépit du droit international qui oblige les États à protéger les droits humains de leur population. Coupable de n'avoir pas soutenu l'entreprise, le gouvernement, ont estimé les arbitres, avait failli à son obligation « de protection et de sécurité totale » de l'investisseur et ne l'avait pas traité « de façon juste et équitable », violant ainsi deux dispositions fondamentales du traité d'investissement Canada-Équateur. ²⁶

“

[Le gouvernement] aurait dû essayer d'aider le requérant à mener à bien les consultations [avec la communauté] et l'étude d'impact environnemental... De l'avis du Tribunal, il ne pouvait pas ne rien faire.

LES ARBITRES DANS L'AFFAIRE COPPER MESA VS ÉQUATEUR ²⁷



L'asymétrie de l'accès à la justice

Pendant que les arbitres réservaient une bien belle surprise à Copper Mesa, les tribunaux canadiens déboutaient pour leur part trois villageois équatoriens d'une plainte déposée contre l'entreprise. Ces villageois avaient décidé de se retourner contre les dirigeants de Copper Mesa et la bourse de Toronto (TSX) pour n'avoir rien fait pour empêcher l'attaque armée perpétrée par les gardes de sécurité privés de Copper Mesa (d'anciens militaires pour la plupart), contre les hommes, les femmes et les enfants de Junín. Le dossier contenait notamment des preuves du fait que les responsables de l'entreprise et la TSX avaient bien été avertis de l'attaque et de la possibilité d'assauts ultérieurs. ²⁸ Et malgré tout, la violence de Copper Mesa reste à ce jour impunie, illustrant une fois de plus l'asymétrie dans l'accès à la justice entre entreprises et collectivités lésées.

Il est effrayant de constater que les attaques violentes contre les communautés, qui défendent leur environnement, se sont multipliées ces dernières années. Un article du Guardian sur cette évolution fait remarquer que « les meurtres de défenseurs de l'environnement atteignent des chiffres records dans le monde » ²⁹, et le quotidien britannique rapporte que 290 militants ont été assassinés entre 2017 et 2018. ³⁰ La résistance aux mines est, avec le pétrole, l'activité la plus dangereuse pour les défenseurs de l'environnement. ³¹ Cette affaire illustre combien l'ISDS peut « exacerber la répression et la criminalisation auxquelles sont confrontés les défenseurs des droits humains ». ³² Quand les États doivent choisir entre payer des millions à des multinationales ou protéger les droits de leurs citoyens, ils peuvent être amenés à y réfléchir à deux fois avant de prendre le parti de leur population, eu égard aux importants risques financiers que cela comporte. Les arbitres, quant à eux, encouragent clairement les gouvernements à laisser faire les compagnies minières sans aucune restriction.

La mafia de l'arbitrage

Bon nombre des avocats privés appelés à statuer sur les différends investisseurs-États évoqués dans le présent rapport – les arbitres – font partie d'un petit groupe d'avocats commerciaux connu sous le nom de « mafia interne » de l'arbitrage.³³ Plusieurs d'entre eux sont réputés pour leurs interprétations pro-investisseurs du droit et ont, outre un rôle d'arbitre, plusieurs casquettes – universitaires, membres de délégations gouvernementales ou avocats représentants de parties en conflit dans des plaintes d'investissement – ouvrant ainsi une véritable boîte de Pandore en termes de conflits d'intérêts.³⁴

Exemples :

La juriste suisse Gabriele Kaufmann-Kohler est considérée comme la plus puissante des arbitres en matière d'investissement dans le monde.³⁵ Selon une étude des sentences ISDS connus jusqu'en 2010, elle figure également parmi les plus complaisantes avec les investisseurs, avec un penchant pour des interprétations larges (comprendre : favorables aux investisseurs) des dispositions du droit d'investissement formulées de manière vague.³⁶ Elle a siégé au conseil d'administration de sociétés telles que la banque suisse UBS et s'est vue accusée à de multiples reprises de conflits d'intérêts.³⁷ Kaufmann-Kohler est présidente du tribunal appelé à statuer dans l'affaire Elitech/ Razvoj Golf contre la Croatie (voir chapitre 3.3).

Le Canadien Yves Fortier fait également figure « d'homme d'influence » dans le monde de l'ISDS.³⁸ Il est connu pour ses interprétations du droit favorables aux investisseurs.³⁹ Les arbitrages Yukos illustrent à merveille l'intérêt professionnel et personnel pour l'ISDS d'un homme, qui n'a pas hésité à facturer ses services la modique somme de 1,7 millions €. ⁴⁰ Il a lui aussi siégé au sein de conseils d'administration dont celui des géants miniers Alcan Inc. et Rio Tinto.⁴¹ Fortier était président du tribunal lors des arbitrages Border Timbers et von Pezold contre le Zimbabwe (voir chapitre 3.6).

Parallèlement à son activité d'arbitre, le juriste Bernardo M. Cremades a également été avocat dans des litiges liés à des investissements.⁴² Cette « double casquette » lui vaut de multiples accusations de conflits d'intérêts, notamment lorsque Cremades doit trancher de manière impartiale une question qui apparaît également dans une autre affaire dans laquelle son cabinet représente l'investisseur à l'origine de la plainte. Il compte aussi parmi les arbitres d'investissement les plus influents au monde⁴³ et est considéré comme l'un des plus conciliants avec les entreprises.⁴⁴ Il avait été désigné par les investisseurs dans l'affaire Copper Mesa contre l'Équateur.

Quand un médecin profite de la générosité des grands laboratoires pharmaceutiques, on est en droit de se demander si les médicaments qu'il prescrit sont bien les plus indiqués pour les pathologies traitées ; on peut aussi difficilement croire qu'un fonctionnaire qui reçoit de l'argent d'un lobbyiste agira avant tout dans l'intérêt public au moment d'élaborer des politiques. De la même manière, lorsque la carrière et la principale source de revenus d'un arbitre dépendent des grandes entreprises qui attaquent les États, on doit légitimement s'interroger sur l'impartialité de ses décisions.

Références 3.7

- 1 Barbara Rose Johnston, Lisa Hiwasaki, et al: *Water, Cultural Diversity, and Global Environmental Change: Emerging Trends, Sustainable Futures?*, Springer Science & Business Media, 2012, 449.
- 2 Conservation International: [Biodiversity hotspots defined](#), 2019 et NatureServe and EcoDecisión: [Tropical Andes Biodiversity Hotspot](#), mars 2015.
- 3 Stephanie Pappas: [Facts About Copper](#), Live Science, 12 septembre 2018.
- 4 La procédure d'attribution des permis miniers a été présentée comme « un modèle du genre en matière de truquage d'offres ». Roque Bustamante, avocat de Copper Mesa et ancien président de la Chambre des Mines d'Équateur, a été accusé d'avoir acquis des titres à un prix dérisoire dans le cadre d'une offre suspecte. Bustamante avait acheté les titres de la mine de Junín en 2002 pour seulement 18 000 dollars. La loi à l'époque stipulait que le dépôt simultané de plusieurs demandes portant sur un même permis d'exploitation imposait l'organisation d'un appel d'offres dans les 48 heures. En pareille situation, nulle tierce partie concernée – communautés locales par exemple – n'aurait eu le temps d'émettre des réserves. De façon concomitante à la demande de Bustamante, deux autres requérants ont sollicité des concessions pour la même zone. Pourtant, à la date prévue pour la soumission un mois plus tard, l'offre de Bustamante était la seule. *Copper Mesa Mining Corporation contre la République d'Équateur*, [sentence](#), 15 mars 2016, par. 6.8.4.

- 5 Elle a par la suite fait l'acquisition de concessions pour deux autres mines : Chaucha et Telimbela.
- 6 Codelco out of Intag: [Why NO](#), 2019.
- 7 INREDH: [Intag: Una comunidad luchando por la vida](#), ALAI Magazine, 24 juillet 2007.
- 8 Copper Mesa Mining Corporation v. la République d'Équateur, PCA CASE NO.2012-2, [sentence](#), 15 mars 2016, 32.
- 9 Le principe du consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause (CPLCC) est protégé par la Convention 169 de l'Organisation internationale du Travail (OIT) et la Déclaration de l'ONU sur les droits des peuples autochtones.
- 10 Carlos Zorrilla: [A brief history of resistance to mining in Intag, Ecuador](#), DECOIN, 1 janvier 2008.
- 11 Municipio de Cotacachi: [Statement demanding suspension of all mining activities in Intag area](#), 28 juin 2017.
- 12 Codelco out of Intag: [History of resistance](#), 2019.
- 13 Codelco: [Resúmen de algunas características, e impactos ambientales del proyecto minero "Junin" zona de intag, provincia de Imbabura](#), Décembre 2006. and Roy, B. A., Zorrilla et.al: [New Mining Concessions Could Severely Decrease Biodiversity and Ecosystem Services in Ecuador](#), Tropical Conservation Science, Volume: 11, 2018.
- 14 Codelco out of Intag: [Why NO](#), 2019.
- 15 INREDH: [Intag: Una comunidad luchando por la vida](#), ALAI Magazine, 24 juillet 2007.
- 16 Mary Ellen Fieweger: [Mining Transnational asking one million dollars in damages](#), INTAG NEWSPAPER, 10 Janvier 2005.
- 17 Vidéo : [Under Rich Earth](#), 00:51:07 – 00:52:55; Bram Büscher, Veronica Davidov: *The Ecotourism-Extraction Nexus: Political Economies and Rural Realities of (un)Comfortable Bedfellows*, Routledge, 2013.
- 18 Copper Mesa Mining Corporation v. la République d'Équateur, PCA CASE NO.2012-2, [sentence](#), 15 mars 2016, Part 6-p.32., Par.6.99.
- 19 Ibid, Part 1-p.23-24.
- 20 Le procès portait non seulement sur les mines de Junin, mais aussi sur celles de Chaucha et de Telimbela.
- 21 Copper Mesa Mining Corporation vs. Republic of Ecuador, PCA CASE NO.2012-2, [sentence](#), 15 mars 2016, Part 1-p.14 et 27.
- 22 L'entreprise a fini par s'entendre avec le gouvernement sur une somme de 20 millions de dollars. Voir : Henry Lazenby : [Copper Mesa signs US\\$20M settlement in Ecuador dispute](#), Mining Journal, 3 août 2018.
- 23 Copper Mesa a révélé avoir eu recours à un bailleur de fonds spécialisé dans les litiges, mais l'on ne dispose d'aucune autre information. Voir : Copper Mesa : [Copper Mesa Mining Corporation Reaches US\\$20 Million Settlement with Republic of Ecuador](#), 2 août 2018.
- 24 Copper Mesa Mining Corporation vs. Republic of Ecuador, PCA CASE NO.2012-2, [sentence](#), 15 mars 2016, p.82.
- 25 Ibid: Part 6-p.33.
- 26 Ibid, Part 6-p.26.
- 27 Ibid, Part 6-p.26.
- 28 Jamie Kneen: *Courting Justice* : [Victims of mining abuses sue in Canada](#), Mining Watch, 11 février 2012.
- 29 Jonathan Watts and John Vidal: [Environmental defenders being killed in record numbers globally](#), new research reveals, The Guardian, 13 juillet 2017.
- 30 Monica Ulmanu, Alan Evans et Georgia Brown : [The defenders tracker 2017](#), The Guardian; Monica Ulmanu, Alan Evans et Georgia Brown: *The defenders tracker 2018*, The Guardian, 15 novembre 2018.
- 31 Jonathan Watts et John Vidal: [Environmental defenders being killed in record numbers globally](#), new research reveals, The Guardian, 13 juillet 2017.
- 32 Columbia Center on Sustainable Development (CCSI) : [Input to the UN Working Group on Business and Human Rights regarding guidance on human rights defenders and the role of business](#), 15 mars 2018, 5.
- 33 Global Arbitration Review: [London: Taking on the "inner mafia"](#), 2 octobre 2012.
- 34 Corporate Europe Observatory and Transnational Institute : [Profiting from Injustice. How law firms, arbitrators and financiers are fuelling an investment arbitration boom](#), novembre 2012, chapitre 4.
- 35 Malcolm Langford et al : [The Revolving Door in International Investment Arbitration](#), Journal of International Economic Law, No. 20, 301-331, 13.
- 36 Gus van Harten : *Leaders in the Expansive and Restrictive Interpretation of Investment Treaties: A Descriptive Study of ISDS Awards to 2010*, The European Journal of International Law, Vol. 29 no. 2, 507-549, 539.
- 37 Corporate Europe Observatory and Transnational Institute: [Profiting from Injustice. How law firms, arbitrators and financiers are fuelling an investment arbitration boom](#), novembre 2012, 40.
- 38 Malcolm Langford et al.: [The Revolving Door in International Investment Arbitration](#), Journal of International Economic Law, No. 20, 301-331, 13.
- 39 Gus van Harten: [Leaders in the Expansive and Restrictive Interpretation of Investment Treaties: A Descriptive Study of ISDS Awards to 2010](#), The European Journal of International Law, Vol. 29 no. 2, 507-549, 539.
- 40 Voir : Yukos Universal Limited (Isle of Man) contre la Fédération de Russie (PCA Case No. AA 227), [Sentence définitive](#), 18 juillet 2014, par. 1862.
- 41 Alison Ross: [An Interview with Yves Fortier](#), Global Arbitration Review, 19 février 2010.
- 42 Malcolm Langford et al: [The Revolving Door in International Investment Arbitration](#), Journal of International Economic Law, No. 20, 301-331, 27.
- 43 Ibid., 13.
- 44 Gus van Harten: [Leaders in the Expansive and Restrictive Interpretation of Investment Treaties: A Descriptive Study of ISDS Awards to 2010](#), The European Journal of International Law, Vol. 29 no. 2, 507-549, 539.

Crédits photo

p45 (arrière-plan) Carlos Zorrilla, (premier plan en haut) Liz Weydt, (premier plan en bas) DECOIN

p46 DECOIN

p47 (en haut) Carlos Zorrilla, (en bas) DECOIN

p48 Liz Weydt

3.8

ENGRANGER DES BÉNÉFICES MAIS REFUSER DE PAYER DES IMPÔTS

CONOCOPHILLIPS ET PERENCO CONTRE LE VIETNAM

Tous les États, en particulier les pays en développement soucieux d'inscrire leur développement dans la durée, n'ont d'autre choix que de percevoir des impôts de manière juste et efficace. Le recouvrement de l'impôt est également un moyen de garantir des services publics de qualité pour tous et pour la collectivité de relever les défis du changement climatique. Pourtant, au Vietnam comme dans d'autres pays, des multinationales s'opposent aux efforts de gouvernements qui tentent de taxer leurs bénéfices colossaux. Ces sociétés voient dans le règlement des différends entre investisseurs et États (ISDS) un formidable moyen de tenter d'échapper à l'impôt tout en recevant des millions de dollars d'indemnisation.



Au Viêtnam, de grandes multinationales opèrent dans le secteur pétrolier depuis les années 1980. En 2012, deux filiales britanniques du géant américain de l'énergie ConocoPhillips cèdent deux gisements vietnamiens¹ à une entreprise britannique appartenant à la compagnie pétrolière franco-anglaise Perenco. ConocoPhillips vend ces opérations pour un montant de 1,29 milliards de dollars, soit une plus-value de 896 millions de dollars qui, aussi incroyable que cela puisse paraître, n'a jamais été taxée.²

“ Les grandes organisations internationales – dont le FMI, l'OCDE, les Nations unies et le Groupe de la Banque mondiale – appellent aujourd'hui les gouvernements du monde entier à renforcer et accroître l'efficacité de leurs systèmes fiscaux pour dégager les ressources intérieures nécessaires à la réalisation des objectifs de développement durable (ODD).

ORGANISATION DE COOPÉRATION ÉCONOMIQUE ET DE DÉVELOPPEMENT (OCDE)³

Dans la mesure où elle résulte de l'exploitation de ressources pétrolières du pays, le gouvernement vietnamien s'estime en droit de taxer cette plus-value jusqu'alors exonérée. Pour justifier sa décision, le Viêtnam peut également se prévaloir d'un traité fiscal signé avec le Royaume-Uni.⁴ Au taux d'imposition actuel, on estime l'ardoise fiscale dont devrait s'acquitter ConocoPhillips à 179 millions de dollars. De telles recettes seraient les bienvenues dans les caisses du gouvernement vietnamien qui pourrait financer la construction de neuf hôpitaux avec ce montant.⁵ Par un simple courrier, le Viêtnam fait part à l'acheteur et au vendeur de son intention de taxer la transaction en 2015.

“ La justice fiscale va permettre au gouvernement vietnamien de pourvoir aux dépenses publiques, dont les services axés sur les besoins particuliers des femmes, comme la garde d'enfants, offrant plus d'opportunités aux femmes d'exercer un travail rémunéré et contribuant ainsi à réduire les disparités entre les sexes.

HOANG PHUONG THAO, RESPONSABLE D'ACTIONAID VIETNAM⁶

Les grandes compagnies pétrolières refusent de payer des impôts mais réclament des millions

Toutefois, les deux sociétés refusent d'acquitter cette taxe. ConocoPhillips, par exemple, fait valoir que la vente ayant été conclue entre deux entités britanniques sans présence fiscale au Viêtnam, elle ne peut y être imposée.⁷ Mais, chose étonnante, ConocoPhillips n'a pas pour autant payé d'impôts sur la vente au Royaume-Uni, à la faveur d'une niche fiscale prévue par le droit britannique.⁸

Comble du cynisme, ConocoPhillips et Perenco s'en prennent désormais conjointement au gouvernement vietnamien au travers des mécanismes ISDS pour non seulement échapper à l'impôt sur les plus-values mais aussi remplir toujours plus leurs poches déjà bien garnies. La plainte a été déposée en 2017 au titre du traité d'investissement bilatéral entre le Royaume-Uni et le Viêtnam.

“ Le droit d'un État de taxer les investisseurs étrangers[...] est souvent limité par l'interprétation trop large et quelque peu exagérée des dispositions figurant dans les accords internationaux sur les investissements.

DANIEL URIBE ET LE PROFESSEUR MANUEL F. MONTES, CHERCHEURS AU SOUTH CENTRE⁹

L'ISDS pourrait bien empêcher les pays en développement de prélever l'impôt sur les plus-values

Cette affaire, au même titre que deux autres actions intentées contre l'Inde (voir encadré 10 page 54), pourrait créer un précédent des plus fâcheux pour le Viêtnam et d'autres pays en développement, qui tentent de lever des impôts pour lutter contre la pauvreté et améliorer la santé, l'éducation, etc. Pour reprendre les propos du journaliste George Turner lorsqu'il a révélé la « *frappe juridique préventive* » de l'industrie pétrolière contre le Viêtnam pour Finance Uncovered en 2018 : « *à mesure qu'augmente le nombre de pays se plaignant de ces étrangers qui achètent et revendent leurs ressources sans acquitter le moindre impôt, cette question pourrait bien devenir la Nouvelle Frontière dans la lutte contre l'évasion fiscale. Un succès du Viêtnam pourrait avoir des ramifications conséquentes dans d'autres pays en développement, qui ont trop souvent vu des entreprises occidentales engranger d'énormes bénéfices avant de s'en retourner chez eux sans payer de taxes* ». Il n'y a donc rien d'étonnant, ajoute Turner, à ce que les grandes compagnies pétrolières cherchent à « *tuer dans l'œuf* » une telle menace.¹⁰

“

L'expérience des pays en développement en matière d'issue dans ce genre d'affaires n'incite pas à l'optimisme, quand on sait combien les panels d'arbitres ont tendance à prendre parti pour les investisseurs et sont généralement plus prompts à accéder aux griefs des entreprises qu'à faire respecter les droits des gouvernements voire de leurs citoyens.

JAYATI GHOSH, PROFESSEUR D'ÉCONOMIE, UNIVERSITÉ JAWAHARLAL NEHRU DE NEW DELHI¹¹

Tant ConocoPhillips que Perenco utilisent fréquemment les mécanismes ISDS : ainsi ConocoPhillips s'est-elle vu accorder plus de 8,3 milliards de dommages et intérêts du gouvernement du Venezuela en 2019.¹² Perenco n'est pas en reste avec une procédure en cours à l'encontre du gouvernement équatorien devant un tribunal ISDS, l'entreprise refusant en effet de régler une taxe sur son excédent de bénéfices tirés de l'exploitation pétrolière.

Les procédures ISDS étant souvent menées sous le sceau du secret et chacune des parties ne fournissant des informations qu'au compte-gouttes, on ne sait que peu de choses sur la plainte déposée contre le Viêtnam. Cela n'empêche toutefois pas Perenco d'exploiter encore des gisements pétroliers en plusieurs endroits du pays et de continuer d'enregistrer plus de 32 millions de dollars de bénéfices pour la seule année 2017.¹³



Comment l'ISDS menace la justice fiscale

Au moins 24 pays, dont l'Ouganda, l'Inde, le Laos, l'Algérie, le Yémen, l'Équateur, le Venezuela, le Pérou, la Bolivie, le Mexique et l'Argentine, ont fait l'objet de plaintes ISDS de nature fiscale.¹⁴

L'Inde, par exemple, a été poursuivie à deux reprises pour avoir demandé à des entreprises d'acquitter une taxe sur les plus-values :

En 2015, lorsque l'Inde a tenté d'imposer une taxe s'élevant à 1,6 milliards de dollars sur les plus-values réalisées par une filiale de Cairn India, l'une des plus importantes compagnies pétrolières et gazières du pays, Cairn lui a répondu par une action en justice au titre de l'ISDS, réclamant du gouvernement indien 1,3 milliards d'indemnisation. Les poursuites ont été engagées en vertu du traité d'investissement bilatéral entre l'Inde et le Royaume-Uni en 2015 et sont toujours en cours.¹⁵

Lorsque le pays a cherché à imposer une taxe similaire à Vodafone, suite au rachat par le géant des télécoms britanniques de l'un des principaux opérateurs de téléphonie mobile d'Inde pour un montant de 11 milliards de dollars sans que le moindre centime ne parvienne dans les caisses de l'État, Vodafone a poursuivi l'Inde en justice au titre de son accord d'investissement avec les Pays-Bas puis avec le Royaume-Uni. Le processus s'est déroulé en plusieurs étapes, à la fois devant les tribunaux indiens et les mécanismes ISDS, l'Inde campant pour l'instant sur ses positions face à la tentative de l'entreprise de se soustraire à l'impôt. Pour l'heure, aucune résolution ni jugement définitif n'a été rendu dans cette affaire.¹⁶

“

Un large éventail de mesures fiscales prises par des États a fait l'objet de contestations de la part de très grandes entreprises par le biais des mécanismes ISDS. Le pouvoir de contester les politiques fiscales progressistes, que de tels mécanismes confèrent aux entreprises, devrait inquiéter les citoyens de tous les pays signataires de traités de commerce et d'investissement.

CLAIRE PROVOST, JOURNALISTE¹⁷

Références 3.8

- 1 AmCham Vietnam: ConocoPhillips to exit Vietnam, Sell Assets for \$1.29 billion, 19 février 2012.
- 2 Luke Eric Peterson: Vietnam faces unusual BIT arbitration, with seller and purchaser of assets teaming up to file a joint claim in face of country's threat to impose a capital gains tax, *Investment Arbitration Reporter*, 3 avril 2018.
- 3 OCDE Countries must strengthen tax systems to meet Sustainable Development Goals, 14 février 2018.
- 4 George Turner: Oil firms use secretive court hearing in bid to stop Vietnam taxing their profits, *The Guardian*, 15 août 2018.
- 5 Ibid.
- 6 Correspondance électronique entre les auteurs et Hoang Phuong Thao le 27 mai 2019.
- 7 George Turner: Oil firms use secretive court hearing in bid to stop Vietnam taxing their profits, *The Guardian*, 15 août 2018.
- 8 George Turner: Analysis: How rich oil firms are using secretive court to fight capital gains tax in developing world, *Finance Uncovered*, 20 août 2018.
- 9 Daniel Uribe et Manuel F. Montes: Building a Mirage: The Effectiveness of Tax Carve-out Provisions in International Investment Agreements, *South Centre Investment Policy Brief*, No. 14, mars 2019.
- 10 Correspondance électronique entre les auteurs et George Turner le 24 mai 2019.
- 11 George Turner: Analysis: How rich oil firms are using secretive court to fight capital gains tax in developing world, *Finance Uncovered*, 20 août 2018.
- 12 Luke Erik Peterson: Mis à jour : Conoco is awarded over \$8.3 billion plus interest in battle with Venezuela, *Investment Arbitration Reporter*, 8 mars 2019.
- 13 UK Companies House: Perenco Vietnam Full Accounts, 22 juin 2018.
- 14 South Centre: Challenges of Investment Treaties on Policy Areas of Concern to Developing Countries, avril 2019.
- 15 UNCTAD Investment Policy Hub: Cairn v. India (consulté le 28 mai 2019).
- 16 Transnational Institute and Global Justice Now: Taxes on trial. How trade deals threaten tax justice, février 2016, 3, Abir Dasgupta and Paranjay Guha Thakurta: The Vodafone Tax Saga and India's Arbitration Worries, *NewsClick*, 26 juillet 2018.
- 17 Transnational Institute and Global Justice Now: Taxes on trial. How trade deals threaten tax justice, février 2016, 3.

Crédits photo

p51 (arrière-plan) Niels Steeman, (premier plan en haut) Yan Lerval, (premier plan en bas) Oxfam Vietnam
p53 UNICEF Vietnam/Truong Viet Hung

3.9

LE PÉTROLE SALE, POURFENDEUR DE LOIS ANTI-ÉNERGIES FOSSILES

ROCKHOPPER CONTRE L'ITALIE

Depuis 2017, la compagnie pétrolière et gazière britannique Rockhopper Exploration poursuit en justice l'Italie qui lui a refusé une concession de forage pétrolier en mer Adriatique. Ce refus est intervenu suite à l'adoption par le parlement italien d'un moratoire interdisant toute nouvelle opération pétrolière et gazière à proximité du littoral italien, dans un contexte d'inquiétudes liées à l'environnement, aux risques sismiques, à la pêche locale et au tourisme et de forte mobilisation de la population locale contre les projets de cette nature. Rockhopper réclame jusqu'à 350 millions de dollars de dommages-intérêts, soit plus de sept fois l'enveloppe supposément consacrée à la partie exploration du projet.





Une remarquable concentration de parcs nationaux et de réserves naturelles font des Abruzzes, une région du centre de l'Italie, l'une des plus vertes d'Europe. Son littoral est parsemé de plages lumineuses et de ports de pêche traditionnels que surplombent des collines couvertes de vignes, d'oliveraies et où vivent de petites communautés agricoles. Depuis plus de dix ans, les habitants des Abruzzes se battent pour que nul forage pétrolier ne vienne souiller leur région préservée.

En avril 2008, la collectivité est informée du projet de plateforme pétrolière Ombrina Mare. À quelques kilomètres seulement du rivage, ils voient un jour apparaître un premier puits d'essai, suivi un mois plus tard d'une première fuite de pétrole.¹ Sont également prévus toute une série de puits, des pipelines sous-marins et une raffinerie flottante de 350 mètres de long destinée à désulfurer un brut de piètre qualité. Chaque jour, la plateforme aurait déversé des tonnes de déchets toxiques dans l'eau et dans l'air.²

“

Les citoyens des Abruzzes ont dépensé des centaines de millions d'euros pour l'agriculture, la pêche et la promotion du tourisme. Ces investissements ne sauraient être sacrifiés sur... l'autel de l'industrie de l'extraction.

CARLO CONSTANTINI, ANCIEN MEMBRE DU CONSEIL RÉGIONAL DES ABRUZZES³

Face à la menace d'une plate-forme pétrolière offshore si près du rivage, la levée de boucliers est immédiate. L'Église catholique locale, plusieurs municipalités du littoral, la province de Chieti, professionnels du tourisme, viticulteurs, médecins, pêcheurs, groupes de défense de l'environnement etc., tous se mobilisent contre le projet. L'éventail des préoccupations est varié, avec notamment des craintes liées à la perturbation d'un écosystème et d'une faune fragiles (due au forage, à la pollution sonore constante, aux possibilités de fuites de

pétrole etc.), aux dangers pour la santé de la population (en relation avec les rejets de coproduits toxiques de l'extraction pétrolière), aux risques sismiques, à l'avenir du tourisme et à l'incompatibilité du projet avec la pêche locale.⁴

Les Abruzzes disent non au pétrole sale

Des milliers de personnes descendent alors dans les rues des Abruzzes pour scander tout le mal qu'elles pensent du projet de plateforme de forage, résumé en un slogan : « *No Ombrina* ». En mai 2013, ils sont 40 000 à battre le pavé des rues de Pescara. Cette démonstration de force reçoit le soutien de multiples groupes de la société civile, de trois diocèses, du personnel de trois parcs nationaux, de 47 municipalités locales et de nombreux habitants de toute la région. En mai 2015, 60 000 personnes défilent à leur tour à Lanciano, ville dont la population est moitié moins importante. Pour Matteo Cernison de l'Institut universitaire européen, « *toute la société régionale semblait mobilisée contre Ombrina* ». ⁵

“

Qu'allez-vous dire à vos enfants, à vos familles ? Que vous gagnez de l'argent en intimidant une paisible communauté ? Que vous n'avez que faire du changement climatique et, alors que toute la planète envisage de laisser les hydrocarbures dans le sous-sol, que vous avez le toupet de débarquer en terre étrangère pour forer à tout-va ?

MARIA D'ORSOGNA, CAMPAGNE « PAS DE PÉTROLE DANS LES ABRUZZES », DANS UNE LETTRE OUVERTE AUX INVESTISSEURS DE ROCKHOPPER⁶



La pression finit par payer. Les politiques de tout bord se relaient pour fustiger le projet Ombrina Mare. En décembre 2015, le parlement italien valide le moratoire interdisant tout projet pétrolier et gazier à moins de douze milles marins des côtes italiennes.⁷ Ombrina Mare - tout comme les autres projets offshore d'énergies fossiles - n'est alors plus légal. En février 2016, le ministère du développement économique notifie Rockhopper du rejet de sa demande de concession, indispensable à la production.

D'hypothétiques bénéfiques privés payés avec des fonds publics

Rockhopper obtient la licence Ombrina Mare à l'été 2014 (en prenant le contrôle de la compagnie Mediterranean Oil & Gas, ancien détenteur de la licence) alors même que l'indignation suscitée par le projet fait tache d'huile. L'entreprise ne peut donc ignorer qu'outre les multiples autorisations manquantes, le projet pâtit également d'un déficit de soutien populaire et politique.⁸ Cela n'empêche pourtant pas Rockhopper d'annoncer en mars 2017 son intention de contester devant un tribunal d'arbitrage le refus de l'Italie de lui accorder la concession, estimant avoir « *de grandes chances de récupérer des dommages et intérêts très importants... au titre des bénéfices perdus* ».⁹

Selon les dires du président de la compagnie, Rockhopper ne compte pas uniquement demander réparation pour la somme réellement consacrée à l'exploration du projet Ombrina Mare (40-50 millions de dollars). Elle entend aussi récupérer au passage 200 à 300 millions de dollars supplémentaires pour couvrir les bénéfices hypothétiquement tirés du gisement si le projet avait abouti.¹⁰ Alors même que bon nombre de pays n'ont pas ancré dans leur constitution le principe de protection des bénéfices anticipés au titre de la propriété privée, il n'est pas rare, dans le cadre d'arbitrages investisseurs-États, que les entreprises obtiennent réparation pour leurs prétendus bénéfices perdus.¹¹

“

Nous avons entamé une procédure d'arbitrage afin de récupérer... au minimum tous les frais engagés... qui sont de l'ordre de 40 à 50 millions de dollars mais, dans l'idéal, (aussi) les bénéfices que nous aurions réalisés si nous avions pu exploiter le gisement... Le manque à gagner pourrait facilement se chiffrer à 200 ou 300 millions de dollars.

SAM MOODY, PDG DE ROCKHOPPER¹²

Les frais de justice de la société sont intégralement pris en charge par le financeur britannique Harbour, qui compte bien récupérer une part du gâteau en cas d'indemnisation (voir encadré 12 page 64 pour de plus amples renseignements sur ces modalités de financement). Pour reprendre les propos de Sam Moody, PDG de Rockhopper : « *ce processus ne nous coûte rien* »,¹³ mais le soutien de ce financier aux poches bien remplies risque fort d'accroître la pression sur le gouvernement qui pourrait se sentir contraint de régler l'affaire - et de faire grimper la note pour le contribuable italien.

L'arme secrète des producteurs d'énergie sale pour nuire à la transition énergétique

Rockhopper fonde son action sur le Traité de la Charte de l'énergie (TCE, voir encadré 11 page 58), alors que l'Italie s'en était retirée avant même le dépôt de la plainte. Une telle absurdité est rendue possible par une clause foncièrement antidémocratique, dite de « *survie* », ou « *zombie* », présente dans les accords d'investissement. Celle-ci permet en effet à une entreprise de conserver ses privilèges même après qu'un pays ait dénoncé l'accord. L'Italie peut donc être encore poursuivie pour tout investissement effectué avant l'entrée en vigueur de son retrait du TCE (1er janvier 2016), et ce pour une durée de vingt ans (jusqu'au 1er janvier 2036). Ainsi, malgré son retrait du TCE, l'Italie pourrait encore faire l'objet de multiples actions en justice semblables à celles de Rockhopper.

Et en effet, suite à la suspension temporaire par l'Italie de nouveaux permis d'exploitation du pétrole et du gaz en février 2019, les avocats qui s'enrichissent grâce aux arbitrages en matière d'investissement qualifient le dossier Rockhopper de « *modèle du genre pour les affaires à venir* » des autres compagnies extractrices d'hydrocarbures.¹⁴

“

Doter les compagnies minières des mécanismes ISDS... revient à donner à son adversaire des armes et des munitions supplémentaires avant d'entrer sur le champ de bataille.

KYLA TIENHAARA, QUEEN'S UNIVERSITY, CANADA¹⁵



On voit bien à la lumière de ces affaires que le règlement des différends investisseurs-États (ISDS) est un instrument puissant entre les mains des grandes compagnies pétrolières, gazières et charbonnières, capable de refroidir même les gouvernements les plus enthousiastes à l'idée de passer aux énergies propres. Les climatologues s'accordent à dire que les trois quarts des hydrocarbures de la planète doivent être laissés dans le sol si nous ne voulons pas détruire la planète.¹⁶ Pourtant les gouvernements qui, sensibles à ces enjeux, osent mettre à l'arrêt puits de charbon, gazoducs et autres plateformes pétrolières polluants pourraient devoir en répondre et verser des millions voire des milliards de dollars de dommages-intérêts - pour les décennies à venir.

ENCADRÉ

11

L'accord d'investissement le plus dangereux au monde : le Traité sur la Charte de l'énergie (TCE)¹⁷

Le TCE est un accord international signé au milieu des années 1990, qui s'applique à une cinquantaine de pays, de l'Europe occidentale au Japon en passant par l'Asie centrale. Ce traité permet aux investisseurs étrangers de poursuivre les gouvernements qu'ils estiment avoir porté atteinte à leurs bénéfices au travers de leurs politiques menées dans l'intérêt public. Ainsi l'Allemagne a-t-elle fait l'objet de poursuites de la part du géant suédois de l'énergie.

Vattenfall pour des mesures de restrictions environnementales prises à l'égard d'une centrale à charbon. La seconde plainte de l'entreprise à l'encontre de l'Allemagne - une action à 6,1 milliards d'euros contre la décision du pays de renoncer à l'énergie nucléaire - est en cours depuis 2012. Le montant de la facture en frais de justice pour le contribuable allemand a franchi la barre des 16,6 millions d'euros en avril 2019.¹⁸ À la même période, une société suisse à l'origine du projet Nord Stream 2, du nom d'un gazoduc controversé entre la Russie et l'Allemagne, a menacé de déposer la première plainte TCE du genre contre l'UE, elle aussi signataire du traité.¹⁹

À l'échelle mondiale, aucun accord de commerce et d'investissement ne peut se prévaloir d'avoir

inspiré autant de demandes d'arbitrage entre investisseurs et États que le TCE. En mai 2019, 122 plaintes d'entreprises au titre du TCE avaient été rendues publiques.²⁰ Avec un système d'une telle opacité et le peu d'informations disponibles, il est fort probable que le chiffre soit bien plus élevé en réalité.

Plus inquiétant encore, nombreux sont les pays d'Afrique, du Moyen-Orient, d'Asie et d'Amérique latine en passe de signer le TCE, approuvant de fait son cortège de dangereux privilèges pour les investisseurs, et ce malgré le risque qu'il fait peser sur les finances publiques et le peu de marge de manœuvre politique qu'il laisse aux gouvernements pour protéger les populations et le climat.

Références 3.9

- 1 Maria D'Orsogna: My oil story, 23 septembre 2018, projet de texte non publié, dans les archives des auteurs, 5-6.
- 2 Cernison, Matteo: [The No Ombrina/No Triv protests in Abruzzo: organisational models and scales of action](#), Cosmos Working Paper, 2016, 9-10; Maria D'Orsogna: [From the American leader of the NoOilAbruzzo campaign to Rockhopper investors](#), Save the Montepulciano D'Abruzzo blog, 21 janvier 2016.
- 3 Cité dans : [No More Spills: Oil Companies Face Protests Over Drilling Plans in Italy](#).
- 4 Voir plusieurs entrées en 2010 sur le blog [Save the Montepulciano D'Abruzzo](#) tenu par Maria D'Orsogna.
- 5 Cernison, Matteo: [The No Ombrina/No Triv protests in Abruzzo: organisational models and scales of action](#), Cosmos Working Paper, 2016, 10-11.
- 6 Maria D'Orsogna: [From the American leader of the NoOilAbruzzo campaign to Rockhopper investors](#), Save the Montepulciano D'Abruzzo blog, 21 janvier 2016.
- 7 Une précédente interdiction des concessions pétrolières près des côtes italiennes datant de 2010 avait été levée en 2012, à la suite de pressions exercées par l'industrie pétrolière. L'interdiction réintroduite était inscrite dans la loi de finances 2016 (loi no. 208) du 28 décembre 2015.
- 8 Danilo Ruggero Di Bella: [Rockhopper vs Italy: Weighing Legitimate Expectations Up Against Investor's Due Diligence in M&A Deals](#), Kluwer Arbitration Blog, 27 janvier 2018.
- 9 Rockhopper Exploration: [Commencement of international arbitration](#), 23 mars 2017. La plainte ([Rockhopper Italia S.p.A., Rockhopper Mediterranean Ltd, and Rockhopper Exploration Plc v. Italian Republic, ICSID Case No. ARB/17/14](#)) a été enregistrée en mai 2017.
- 10 Citation tirée de la présentation vidéo [Rockhopper Exploration CEO Sam Moody Presents to investors at the Oil Capital Conference](#), 11 septembre 2017, à partir de la minute 19'00.
- 11 Under German law, for example, no compensation is granted for lost future profits. See: Markus Krajewski and Rhea Tamara Hoffmann: [The European Commission's Proposal for Investment Protection in TTIP](#), 2016, 11.
- 12 Citation tirée de la présentation vidéo [Rockhopper Exploration CEO Sam Moody Presents to investors at the Oil Capital Conference](#), 11 septembre 2017, à partir de la minute 19'00.
- 13 Ibid, à partir de la minute 20'00.
- 14 Danilo Ruggero Di Bella and Josep Gálvez: [Oil & Gas: Is Italy Doing It Wrong All Over Again?](#), Kluwer Arbitration Blog, 13 mars 2019.
- 15 Kyla Tienhaara: [Regulatory Chill in a Warming World: The Threat to Climate Policy Posed by Investor-State Dispute Settlement](#), Transnational Environmental Law, 7:2, juillet 2018, p250.
- 16 Voir par exemple : Christophe McGlade and Paul Ekins: The geographical distribution of fossil fuels unused when limiting global warming to 2°C, Nature, No. 517, janvier 2015, 187-90.
- 17 Pour obtenir des références et de plus amples renseignements, voir <https://www.energy-charter-dirty-secrets.org/>.
- 18 Bundesministerium für Wirtschaft & Energie: [Schriftliche Frage an die Bundesregierung im Monat März 2019. Fragen Nr. 482, 1](#).
- 19 Anca Gurzu: [Nord Stream 2 threatens to take EU to court over gas rules](#), Politico, 23 avril 2019.
- 20 Secrétariat de la Charte de l'énergie : [Liste de tous les cas de règlement des différends relatifs aux investissements](#). Consultée le 22 mai 2019.

Crédits photo

p55 (en arrière-plan) Maury, (au premier plan en haut) Histonium.net, (au premier plan en bas) Nuovo Senso Civico
p56 (en haut) Nicholas Gemini, (en bas) Engin Akyurt
p58 Enrico Pighetti

3.10

LE DROIT À L'EAU POTABLE REMIS EN CAUSE PAR LES BÉNÉFICIAIRES DE L'OR

ECO ORO CONTRE LA COLOMBIA



En février 2016, au lendemain de manifestations locales de grande ampleur, la Cour constitutionnelle colombienne sonne le glas d'un énorme projet d'exploitation aurifère de la société canadienne Eco Oro : les juges décident alors que toute activité d'extraction est désormais interdite au cœur des écosystèmes de haute montagne appelés páramos, dont celui de Santurban, choisi pour le projet Eco Oro. À peine un mois plus tard, l'entreprise fait part au gouvernement de son intention de solliciter un arbitrage d'investissement. Pire encore, la plainte de 764 millions de dollars d'Eco Oro semble avoir donné le coup d'envoi à toute une série d'attaques en règle de la part d'investisseurs.

« **N**otre or, c'est notre eau » et « L'eau avant l'or »,¹ tels sont les principaux slogans des quelques 40 000 manifestants

opposés au projet minier du páramo de Santurban qui arpentent les rues de Bucaramanga, dans la région de Santander, en février 2011. Cette manifestation est le point culminant d'une longue bataille menée par ces Colombiens, vent debout contre un projet minier de grande envergure et pour la défense de leur droit à une eau potable.

“

[L'exploitation minière dans les páramos] constitue un abus flagrant des ressources naturelles et un déni du droit fondamental à l'eau.

IVÁN CEPEDA, SÉNATEUR COLOMBIEN²

Les páramos sont de précieux écosystèmes humides de haute altitude, qui constituent des sources vitales d'eau douce. Les páramos de Colombie fournissent 70% de l'eau potable du pays.³ Pour deux millions de Colombiens, le páramo de Santurban est la seule source d'eau potable propre. Mais le sol de ces écosystèmes fragiles recèle aussi de vastes réserves d'or, de charbon et autres minéraux, dont l'extraction est généralement considérée comme une « *cause majeure de pollution des sols et des eaux* » dans le pays.⁴

Les compagnies minières font de la résistance face à la réglementation mais le pouvoir populaire triomphe

Au milieu des années 1990, la société minière canadienne Greystar (rebaptisée depuis Eco Oro) est l'une des premières multinationales à obtenir des droits d'exploration de gisements d'or en Colombie. Son projet minier d'Angostura se trouve à proximité du páramo de Santurban, où ont été menées des opérations d'exploration et des études de faisabilité pendant plusieurs années.⁵ La fragilité et l'importance écologique des páramos n'avaient pas encore été officiellement reconnues par le gouvernement colombien.

C'est chose faite depuis 2010, avec l'entrée en vigueur des premières lois limitant l'activité minière dans les páramos. Dans un premier temps, Eco Oro et d'autres compagnies trouvent des moyens de déroger aux lois en poursuivant le développement de leurs mines dans des endroits depuis devenus zones de préservation de l'environnement.⁶ Mais en 2016, la Cour constitutionnelle annule toutes les dérogations à l'interdiction d'extraction en zones protégées.⁷ À l'époque, Eco Oro ne dispose pas encore de tous les permis nécessaires à ses opérations et n'a pas non plus commencé à extraire de l'or. En outre, le ministère colombien de l'environnement retoque l'étude d'impact préparée par l'entreprise en 2011.⁸

“

La protection de l'environnement prend ainsi le pas sur les droits économiques accordés à des particuliers... dans la mesure où il peut être prouvé que l'activité incriminée porte préjudice ou lorsqu'il y a lieu d'appliquer le principe de précaution afin d'éviter de nuire aux ressources naturelles non renouvelables ou à la santé humaine.

COUR CONSTITUTIONNELLE DE COLOMBIE⁹

L'affaire portée devant la cour constitutionnelle marque une victoire décisive au bout d'une longue période de résistance des citoyens, des ONG et des universitaires, sous l'égide du Comité pour la défense de l'eau et du Santurbán Páramo, une organisation regroupant 40 groupes représentant 75 000 personnes.¹⁰ Pour l'industrie minière en revanche, l'échec est d'autant plus cuisant que le tribunal décrète de manière catégorique que « *les intérêts publics priment sur les intérêts privés* », comme le déplorera par la suite une compagnie aurifère.¹¹



« L'eau plutôt que les profits » conclut la cour suprême de Colombie, mais Eco Oro sollicite un second avis auprès d'avocats spécialisés en investissement

La riposte de l'industrie ne se fait pas attendre. Eco Oro poursuit la Colombie en s'appuyant sur le mécanisme de règlement des différends entre investisseurs et États (ISDS) prévu par l'accord commercial Canada-Colombie, court-circuitant ainsi les tribunaux colombiens. La plainte est déposée en 2016 auprès du CIRDI (Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements), le centre d'arbitrage de la Banque mondiale.¹² D'après des informations fournies par les Nations Unies, la société réclame 764 millions de dollars d'indemnisation¹³ – soit plus du triple des 250 millions prétendument consacrés au développement du projet.¹⁴

L'entreprise fait valoir que les mesures prises par le gouvernement « ont fait fondre la valeur de ses investissements » et fait échec à ses « attentes légitimes ». ¹⁵ En réalité, le projet Greystar/Eco Oro était en proie à des problèmes dès le début. La phase d'exploration a duré jusqu'en 2004, avec des opérations en standby de 1999 à 2003. L'aménagement de la mine et son exploitation à proprement parler devaient commencer en 2008, mais les choses ne se sont pas déroulées comme prévu. ¹⁶ Le site minier a toujours été controversé et s'est heurté à

une résistance de plus en plus vive au fil des ans. En fait, il semblait clair, dès 2010, que le gouvernement n'allait pas accorder le permis environnemental nécessaire à l'exploitation de la mine. Les services du bureau du procureur général de l'État ont jugé que « eu égard à la législation environnementale et minière en vigueur, le projet n'est pas viable ». ¹⁷

“
Les États ne devraient pas se voir sanctionnés pour avoir voulu protéger leurs sources d'eau, dans la mesure où leurs actions satisfont aux obligations nationales et internationales.

CARLOS LOZANO ACOSTA, INTERAMERICAN ASSOCIATION FOR ENVIRONMENTAL DEFENSE (AIDA)¹⁸

Comme bien souvent, les arbitres chargés de trancher cette affaire font peu de cas des doléances des personnes touchées par le projet minier. En 2019, ils rejettent une requête émanant du Comité pour la défense de l'eau et du Santurbán Páramo et d'organisations alignées, visant à apporter des preuves de l'impact potentiel de cette affaire en termes de droits humains.¹⁹

Conflits d'intérêts pour la Banque mondiale

Un tribunal de la Banque mondiale est alors appelé à se prononcer sur une éventuelle violation des droits d'Eco Oro. Mais la Société financière internationale (IFC), la division de la Banque mondiale consacrée aux investissements privés, comptait parmi les principaux actionnaires de la mine d'Eco Oro entre 2009 et 2015, avant de se retirer du projet²⁰ suite aux révélations, dans le cadre d'enquêtes menées par des membres de la société civile, de l'absence de prise en compte des impacts environnementaux et sociaux de la mine, au mépris des règles régissant les investissements IFC.²¹ Outre le soutien financier apporté au projet, la Banque prétend également que l'exploitation de cette mine dans le páramos pourrait « *se traduire par des avantages considérables et assurer la promotion du développement durable* » de la région.²²

Comme si cela ne suffisait pas, Eco Oro peut également compter sur la générosité de la société de capital-investissement Tenor Capital basée à Wall Street, qui finance la plainte à hauteur de 14 millions de dollars. En échange d'une portion de la sentence finale, Tenor prend à sa charge les frais de justice d'Eco Oro. Non seulement l'entreprise peut ainsi déposer sa plainte, mais elle dispose désormais de moyens financiers conséquents pour exercer une pression supplémentaire sur la Colombie.²⁴ (voir encadré 12 page 64 pour plus d'informations sur ces modalités de financement).

“

D'un point de vue juridique, le conflit d'intérêts est indéniable. Difficile dans ce contexte de voir comment un tribunal arbitral d'investissement peut prétendre être objectif et indépendant dans ses évaluations des mesures prises par un pays pour protéger l'intérêt public.

MARCO VELÁSQUEZ-RUIZ, AVOCAT COLOMBIEN, À PROPOS DU SOUTIEN FINANCIER APPORTÉ À ECO ORO PAR LA BANQUE MONDIALE²³

Les demandes d'arbitrage pleuvent sur la Colombie

En 2018, deux nouvelles compagnies minières canadiennes, Red Eagle Exploration²⁵ et Galway Gold,²⁶ adressent leurs demandes d'arbitrage en invoquant des motifs semblables à ceux d'Eco Oro. Ces cas s'inscrivent dans le cadre d'une récente vague de 11 poursuites investisseurs-États rendues publiques, qui ont frappé la Colombie entre 2016 et 2018, la plupart découlant de la récente signature de traités de commerce et d'investissement avec le Canada et les États-Unis. La Colombie n'avait jusqu'alors fait l'objet d'aucune attaque d'arbitrage en matière d'investissement, mais comme nous l'avons déjà vu, il semble y avoir un effet boule de neige à mesure que se répand, parmi les entreprises et les avocats spécialistes en investissement hautement rémunérés, le bruit selon lequel les pays pauvres, sans les ressources nécessaires pour parer les attaques de multiples entreprises fortunées, font de formidables vaches à lait.



Comment des financeurs tiers engrangent des millions en pariant sur les conflits d'investissement

Pourtant très contesté, le financement par un tiers (TPF) des poursuites en matière d'investissement est une pratique en pleine expansion. Un financeur – compagnie d'assurance, banque d'investissement ou fonds spéculatif dans la plupart des cas – prend en charge les frais d'avocat et de justice de l'investisseur en échange d'une part importante des sommes octroyées en cas de victoire. En règle générale, un financeur peut s'attendre à toucher entre 30 et 50% de la sentence finale ou trois à quatre fois le montant de son investissement.²⁷ Ils ciblent en priorité les affaires dont l'issue attendue avoisine les 14 millions de dollars minimum.²⁸

Parier sur des affaires se révèle très lucratif. Prenons l'exemple de Tenor Capital qui a subventionné l'action intentée par Eco Oro et Gabriel Resources contre la Roumanie (voir chapitre 3.1). Ce hedge fund de Wall Street avait investi la somme de 62,5 millions de dollars dans des poursuites engagées contre le Venezuela « en échange de 70,5% de la sentence 'nette'... après paiement des créanciers et de l'administration fiscale ». ²⁹ Tenor a touché le jackpot lorsque le Venezuela a été condamné à verser 1,4 milliards de dollars.

Dans la même veine, ce sont plus de 100 millions de dollars américains qui, en 2017, sont versés à Burford Capital, autre financeur

de litiges, lorsque l'Argentine a été sommée de payer 320 millions de dollars dans le cadre d'un procès intenté par une compagnie aérienne. Sachant que le fonds avait pris en charge une partie des frais de justice des investisseurs à hauteur de 12,8 millions de dollars, le retour sur investissement pour Burford est de 736 %.³⁰

Ce mode de financement spéculatif qui, pour les entreprises, élimine le risque financier inhérent à une longue procédure, rend la perspective d'une plainte plus attrayante et viable et l'on peut s'attendre à voir le nombre de demandes d'arbitrage de ce genre se multiplier.

“

Le financement par des tiers dote une petite catégorie d'investisseurs de ressources encore plus abondantes pour entamer des actions déjà déséquilibrées à l'encontre d'États en difficulté.

FRANK J. GARCIA, PROFESSEUR & DEAN'S GLOBAL FUND SCHOLAR, BOSTON COLLEGE LAW SCHOOL³¹

Références 3.10

- 1 Vanguardia: [Masiva participación en Marsa por el Agua de Santurbán en Bucaramanga](#), 6 octobre 2017; CENSAT Agua Viva – Amigos de la Tierra – Colombia: [Agua antes que Oro: Miles marsan en defensa del Páramo de Santurbán](#), 27 février 2011. Spanish originals translated by the authors.
- 2 David Hill: [Colombian court bans oil, gas and mining operations in paramos](#), The Guardian, 21 février 2016.
- 3 David Rivera Ospina and Camilo Rodríguez: [Guía divulgativa de criterios para la delimitación de páramos de Colombia](#), 2011.
- 4 OECD: [Environmental Performance Reviews Colombia](#), 2014, 14.
- 5 EJOLT: [The Angostura Mining Project in the Paramo of Santurban](#), Colombia, Fact Sheet 002, 25 février 2013.
- 6 Eco Oro Minerals Corp: [Request for arbitration](#), 8 decembre 2016.
- 7 David Hill: [Colombian court bans oil, gas and mining operations in paramos](#), The Guardian, 21 février 2016; Corte Constitucional de Colombia: [Sentencia C-035/16, Normas sobre creación y ampliación de áreas de reservas estratégicas mineras](#), 8 février 2016.
- 8 Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial: [Resolución Número \(1015\), Por la cual no se acepta un desistimiento por motivos de interes público, se niega una licencia ambiental global y se toman otras determinaciones](#), 31 mai 2011; Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial: [Resolución Número\(35\), Por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la Resolución No. 1015 del 31 de maio de 2011 y se toman otras determinaciones](#), 31 octobre 2011.
- 9 Corte Constitucional de Colombia: [Sentencia C-035/16, Normas sobre creación y ampliación de áreas de reservas estratégicas mineras](#), 8 février 2016, para 128. 9 Traduction de la version originale espagnole par les auteurs.
- 10 Comité Santurbán: page [Facebook](#), 2019.
- 11 Galway Gold: [Galway Gold Comments on Colombia’s Constitutional Court Rescinding Mining Operations in the Paramo](#), 24 février 2016.
- 12 Eco Oro Minerals Corp: [Request for arbitration](#), 8 decembre 2016.
- 13 UNCTAD: [Eco Oro v. Colombia, Investment Dispute Settlement Navigator](#), 21 mai 2019.
- 14 Eco Oro Minerals Corp: [Request for arbitration](#), 8 decembre 2016, 2.
- 15 Ibid, p4, 32.
- 16 EJOLT: [The Angostura Mining Project in the Paramo of Santurban](#), Colombia, Fact Sheet 002, 25 février 2013.
- 17 Comité por la Defensa del Agua y el Paramo de Santurbán: [Complaint presented to the office of the compliance advisor / ombudsman \(CAO\)](#), 13 juin 2012, 8.
- 18 CIEL et al.: [Organizations condemn Eco Oro Minerals’ warning that it could sue Colombia over efforts to protect water sources](#), [Press release](#), 14 mars 2016.
- 19 Comité por la Defensa del Agua y el Páramo de Santurbán et al.: [World Bank Arbitration Tribunal Refuses to Listen to Those Affected by Mining in Santurban](#), Colombia, [News Release](#), 28 février 2019.
- 20 AIDA: [World Bank divests from Eco Oro Minerals and mining project in Colombian Páramo](#), [communiqué de presse](#), 19 decembre 2016.
- 21 International Finance Corporation (IFC): [IFC Management response to the CAO Compliance Investigation on IFC’s investment in Eco Pro Minerals Corp., Colombia \(Project #27961\)](#), 5 août 2016; Comité por la Defensa del Agua y el Paramo de Santurbán, national and international NGOs: [Complaint to the Office of the Compliance Advisor/Ombudsman re. Colombia / Eco Oro-01/ Bucaramanga](#), 13 juin 2012.
- 22 International Finance Corporation (IFC): [IFC Management response to the CAO Compliance Investigation on IFC’s investment in Eco Pro Minerals Corp., Colombia \(Project #27961\)](#), 5 août 2016.
- 23 Marco Velásquez-Ruiz: [La increíble historia de la demanda de Eco Oro Minerals contra Colombia](#), El Tiempo, 15 decembre 2016. 23 Traduction de la version originale espagnole par les auteurs.
- 24 Eco Oro Minerals Corp: [A Path to Value for Angostura, Presentation to Institutional Shareholder Services](#), 4 avril 2017.
- 25 [Red Eagle Exploration Limited v. Republic of Colombia \(ICSID Case No. ARB/18/12\)](#).
- 26 [Galway Gold Inc. v. Republic of Colombia \(ICSID Case No. ARB/18/13\)](#).
- 27 Ashurst: [Quickguides – Third party funding in international arbitration](#), 4 septembre 2018.
- 28 Ibid.
- 29 Global Arbitration Review: [Venezuela settles with Crystallex](#), 27 novembre 2017.
- 30 Burford Capital Limited: [Burford sells Teinver investment for \\$107 million](#), [communiqué de presse](#), 13 mars 2018.
- 31 Frank J. Garcia: [The Case Against Third-Party Funding in Investment Arbitration](#), [Investment Treaty News](#), 30 juillet 2018.

Crédits photo

p60, p62, p63 Fundaexpresion (Colombie)

4

LES TRIBUNAUX VIP ONT ENCORE DE BEAUX JOURS DEVANT EUX..

LES ISDS DE L'UE DÉFENDENT LES PRIVILÈGES VIP DES MULTINATIONALES

Malgré les nombreuses injustices induites par l'ISDS et mises en évidence dans les cas relatés dans ce rapport, y compris dans un certain nombre de pays européens, l'Union européenne (UE) prévoit d'intégrer d'importants privilèges ISDS à ses accords commerciaux avec le reste du monde. Elle préconise également la mise en place d'une cour mondiale pour les entreprises, chargée de statuer sur les futures actions en justice intentées par des investisseurs à l'encontre d'États. Les exemples présentés dans ces pages doivent nous alerter sur les dangers dans le cas où ce scénario rêvé pour les grandes entreprises venait à se réaliser. Le mécanisme ISDS révisé par l'UE permettrait encore et toujours que ce genre d'affaires se reproduisent.

À contre-courant de l'opinion publique sur la question,¹ l'UE est l'un des principaux champions de l'ISDS. Plusieurs accords de commerce et d'investissement intégrant ces privilèges juridiques étendus pour les investisseurs étrangers (même si le nom a changé : système juridictionnel des investissements ou ICS) ont été finalisés ou sont en cours de négociation au niveau communautaire.² Dans le cadre des discussions mondiales actuelles sur la réforme du mécanisme ISDS, l'UE a également fait des propositions portant sur la mise en place d'une nouvelle cour mondiale pour les entreprises, officiellement baptisée cour multilatérale d'investissement. Ce tribunal mondial instruirait les plaintes émanant d'investisseurs en s'appuyant sur les traités d'investissement existants et à venir, pour les pays y ayant adhéré.³

Par rapport au régime ISDS actuel, tel que nous l'avons vu à l'œuvre dans les dix cas exposés dans ces pages, les propositions de l'UE apportent quelques améliorations aux procédures. Ainsi, les procédures juridiques seraient désormais ouvertes au public (et

plus secrètes comme souvent aujourd'hui). Les arbitres chargés de trancher les différends seraient choisis à partir d'une liste préétablie validée par les États parties à l'accord d'investissement (et donc plus par les parties au différend, dissipant ainsi certaines des craintes, mais pas toutes, quant à leur impartialité). La cour multilatérale d'investissement envisagée serait composée de juges permanents percevant une rémunération fixe versée par les pays membres, contrairement aux actuels panels ad hoc d'arbitres « *à but lucratif* » dont les revenus augmentent avec le nombre de poursuites engagées par les investisseurs - une forte incitation financière à se rallier aux arguments de la seule partie autorisée à déposer de telles plaintes, les investisseurs étrangers.

“

Avec la Cour multilatérale d'investissement, l'ISDS, aujourd'hui mécanisme ad-hoc, deviendrait un mécanisme permanent, avec le risque de créer de nouveaux privilèges et « *droits* » pour les investisseurs étrangers.

CONFÉDÉRATION SYNDICALE INTERNATIONALE⁴



Mais en dehors de ces améliorations des procédures, la démarche de l'UE à l'égard des droits des entreprises ne résout en rien les problèmes de fond de l'ISDS. On a toujours à faire à un système à sens unique, avec uniquement des droits et aucune obligation pour les investisseurs. Avec ce mécanisme 2.0, des milliers d'entreprises pourront continuer à contourner les tribunaux nationaux et à poursuivre les gouvernements grâce à un système de justice parallèle, chaque fois que des lois ou réglementations leur sembleront nuire à leur capacité à faire des bénéfices. Cela ouvrira encore la voie au versement de milliards de dollars d'argent du contribuable à des grandes entreprises. Cela pourra encore entraver l'élaboration de politiques d'intérêt public indispensables à la protection de la population, des communautés, de la santé publique et de la planète. Et cela pourra toujours mener à des décisions qui contredisent et fragilisent directement les droits humains et de l'environnement, ou les politiques efficaces pour prévenir le chaos climatique.

Une analyse de la démarche de l'UE à travers le prisme des cinq 'modèles d'attaque ISDS' courants, identifiés dans les cas présentés ici, montre que, sous les atours de l'ICS et de la Cour multilatérale des investissements, l'ISDS n'en continue pas moins de mener sa croisade contre les citoyens et pour la défense des intérêts des entreprises.

Attaque ISDS #1

Des procédures lancées contre des décisions visant à défendre l'intérêt public

L'ICS, tel que proposé par l'UE, reconnaît aux investisseurs les mêmes droits « fondamentaux » étendus que les traités existants invoqués par ces investisseurs pour s'en prendre aux décisions légitimes des gouvernements, destinées à protéger l'environnement, la santé et défendre les autres intérêts publics. Au même titre que la proposition de cour multilatérale d'investissement, qui ne modifiera ni ne réduira les droits « fondamentaux » des investisseurs, l'ICS risque de faire des émules parmi les investisseurs mécontents de décisions prises dans l'intérêt public, comme le montre ce rapport.⁵

“

Cela ne change rien car les normes sur lesquelles sont fondés les jugements restent les mêmes.

NIGEL BLACKABY, AVOCAT SPÉCIALISTE DE L'ARBITRAGE AU CABINET D'AVOCATS FRESHFIELDS, À PROPOS DE LA PROPOSITION DE L'UE DE CRÉER L'ICS⁶

Le droit à un « traitement juste et équitable » est la parfaite illustration du problème de ces normes particulièrement pernicieuses, qui protègent les investissements et figurent dans la démarche ICS de l'UE. Il protège notamment les investisseurs de « l'arbitraire » et « des traitements abusifs... telle la coercition », ainsi que les « attentes légitimes » d'un investisseur.⁷ Si l'intention peut paraître louable, il faut garder à l'esprit que ce sont ces mêmes concepts qui ont servi de base aux actions développées dans ce rapport. Ainsi, dans sa menace de plainte ISDS contre la Colombie, Novartis a prétendu que le gouvernement avait porté atteinte aux « attentes légitimes » de l'entreprise quant au fait que la réglementation sur les brevets ne changerait pas (chapitre 3.2). Dans son action contre la Roumanie, Gabriel Resources qualifie « d'abus de pouvoir... coercitif » les retards dans le processus de délivrance des permis pour sa mine d'or de Roşia Montană et « d'arbitraire » l'implication du parlement dans le processus (chapitre 3.1).⁸ Dans le cas de Copper Mesa, les arbitres ont estimé que l'Équateur, en ne prêtant pas assistance à la compagnie minière lors de ses consultations avec la communauté locale, avait enfreint cette norme de traitement juste et équitable (chapitre 3.7).⁹

Rien non plus dans le système ICS n'empêcherait les tribunaux d'ordonner que les entreprises soient indemnisées sur la base de nouvelles lois et réglementations adoptées dans l'intérêt public. Bien au contraire : si le texte de l'ICS concernant le droit de réglementer stipule que les pays ne peuvent être tenus d'indemniser les investisseurs en cas de retrait de subventions, il n'exclut pas des arrêts

de cette nature dans le cas de réglementations visant « à atteindre des objectifs politiques légitimes, tels que la protection de la santé publique, la sécurité, l'environnement ou la moralité publique, la protection sociale ou la protection des consommateurs ou la promotion et la protection de la diversité culturelle ». ¹⁰ En d'autres termes, l'UE, ses États membres et ses partenaires commerciaux seront libres de légiférer comme bon leur semblera - mais comme dans les procédures traitées dans le présent rapport, toute nouvelle loi ou réglementation pourrait bien leur coûter des milliards de dollars, car les investisseurs conserveront leur droit à demander réparation.

Attaque ISDS #2

Attaquer les décisions de justice par des portes dérobées

Les tribunaux ont joué un rôle important dans les affaires décrites dans le présent rapport. Le luxueux complexe de golf de Dubrovnik en Croatie (chapitre 3.3) et la mine d'or toxique de Roşia Montană en Roumanie (chapitre 3.1) ont tous deux été arrêtés après que les tribunaux nationaux aient fait état de permis accordés illégalement. En Colombie, plusieurs mines ont été fermées lorsque la Cour constitutionnelle a interdit les activités d'extraction dans les écosystèmes parámos (chapitre 3.10). Toutes ces décisions, qui visaient à lutter contre des abus administratifs ou à protéger l'environnement, sont désormais écartées et potentiellement invalidées par les tribunaux ISDS.

Ce type d'attaques juridiques par une porte dérobée à l'encontre des décisions prises par les tribunaux nationaux seront toujours possibles dans le cadre de la démarche ICS. Elle permettra aux investisseurs étrangers de contester tout effort mis en œuvre par les nations souveraines, y compris l'exercice des fonctions démocratiques les plus élémentaires de la gouvernance : les entreprises pourraient, en toute légalité, remettre en cause les lois adoptées par les parlements, les actions des gouvernements et les décisions des tribunaux faisant du tort à leurs investissements. ¹¹ Un tribunal ICS - tout comme la future cour multilatérale d'investissement - sera en mesure d'invalidier toute décision prise par les tribunaux des États membres de l'UE, la Cour européenne de justice et les tribunaux des pays partenaires de l'UE, dès lors que ses membres estimeront que l'un des arrêts de ces tribunaux porte atteinte aux droits fondamentaux des investisseurs (voir attaque ISDS #1). Mais contrairement à ces cours nationales, les tribunaux ICS et la cour multilatérale d'investissement ne seront accessibles qu'aux investisseurs étrangers. Et ils auront pour seul but de protéger les investissements et les bénéfices attendus.

“

L'idée réformatrice de l'UE porte en priorité sur l'institutionnalisation du système.

IVAYLO DIMITROV, AVOCAT SPÉCIALISTE DES ARBITRAGES AU CABINET ARNOLD & PORTER KAYE SCHOLER ¹²

Attaque ISDS #3

Des demandes d'indemnisation pour un manque à gagner imaginaire

Dans les contestations ISDS, les investisseurs demandent souvent des dommages-intérêts non seulement pour les montants qu'ils prétendent avoir investis dans un projet, mais également pour un hypothétique manque à gagner : Rockhopper réclame jusqu'à 350 millions de dollars à l'Italie - plus de sept fois les sommes déboursées pour explorer le gisement pétrolier d'Ombrina Mare (chapitre 3.9) ; Razvoj Golf et Elitech demandent 500 millions de dollars à la Croatie - presque quatre fois l'investissement dans le complexe de luxe de Dubrovnik (chapitre 3.3) ; Eco Oro exige 764 millions de dollars de la Colombie - plus du triple de ce que l'entreprise a dépensé pour le projet aurifère d'Angostura (chapitre 3.10) ; et Gabriel Resources espère toucher la somme faramineuse de 5,7 milliards de dollars de la Roumanie - huit fois le montant de ses investissements présumés dans la mine de Roşia Montană et 2,7% du produit intérieur brut du pays (chapitre 3.1).

Rien dans les récents accords de l'UE, qui intègrent les droits accordés aux multinationales en vertu de l'ICS, ne s'oppose ni ne modère des allégations aussi scandaleuses. Alors que le CETA, accord commercial entre l'UE et le Canada par exemple, stipule que « les dommages et intérêts pécuniaires ne doivent pas être supérieurs à la perte subie par l'investisseur », ¹³ les arbitres considèrent régulièrement les bénéfices futurs attendus comme faisant partie de cette « perte » et, à ce titre, les incluent dans le calcul des indemnités. Ni les deux récents accords de l'UE sur la protection des investissements, ni la proposition de cour multilatérale d'investissement ne contiennent de formulation claire établissant de façon explicite que l'indemnisation ne doit pas dépasser le montant du capital investi par l'entreprise concernée.

Comme l'a souligné Gus van Harten, expert en droit de l'investissement, une telle situation tire nettement vers le haut le prix à payer pour prendre des décisions politiques. ¹⁴ Changer

de cap politique ou adopter une nouvelle législation en réponse à la demande du public peut se révéler très coûteux pour les décideurs. Ce système comporte également un risque important de gel réglementaire, comme l'a montré le cas de la loi française visant à mettre un terme aux énergies fossiles polluantes (loi qui a été totalement dénaturée suite à la menace de plainte ISDS de Vermilion, chapitre 3.5), la tentative de la Colombie de casser le monopole d'un médicament anti-cancer breveté afin d'en réduire le prix dans un souci de santé publique (projet abandonné suite, là encore, à une menace ISDS de la part de Novartis, chapitre 3.2) et l'affaire de la mine d'or de Roşia Montană en Roumanie (dont le gouvernement, après une plainte ISDS de plusieurs milliards de dollars, semble faire machine arrière concernant la suspension du projet, chapitre 3.1).

L'UE pousse même le vice jusqu'à encourager ce gel réglementaire : ses accords commerciaux stipulent en effet que les tribunaux spécialisés dans les investissements « doivent réduire les dommages-intérêts » en cas « d'abrogation ou de modification de la mesure » incriminée.¹⁵ En d'autres termes, si les États cèdent rapidement aux exigences des entreprises et renoncent aux tentatives de légiférer dans l'intérêt public, le système ICS les récompensera en diminuant les sanctions infligées.

Attaque ISDS #4

De riches financiers spéculent sur les injustices en subventionnant les plaintes ISDS

La moitié des affaires ISDS exposées dans ce rapport sont financées par des tiers. Les actions de Kingsgate contre la Thaïlande (chapitre 3.4), de Copper Mesa contre l'Équateur (chapitre 3.7), de Gabriel Resources contre la Roumanie (chapitre 3.1), de Rockhopper contre l'Italie (chapitre 3.9) et d'Eco Oro contre la Colombie (chapitre 3.10)



sont toutes financées par des fonds spéculatifs, qui prennent en charge les frais juridiques du demandeur en échange d'une part importante du paiement en cas de victoire.

“

La valeur du financement par des tiers pour des acteurs autres que les financeurs et certains requérants n'a pas encore été clairement établie, alors que les risques sont pourtant de plus en plus évidents.

BROOKE GUVEN ET LISE JOHNSON, COLUMBIA CENTER ON SUSTAINABLE INVESTMENT¹⁶

Le financement par des tiers a été montré du doigt en tant que « mécanisme d'exploitation » qui « dote une petite catégorie d'investisseurs de ressources encore plus abondantes pour entamer des actions déjà déséquilibrées à l'encontre d'États en difficulté ». ¹⁷ Si les propositions visant à interdire ces modes de financement des actions ISDS gagnent en popularité, les récents accords de l'UE, avec des pays comme le Canada, ne s'y opposent pas et se contentent d'en exiger la divulgation. ¹⁸ Le mandat de négociation de l'UE pour la cour multilatérale des investissements élude lui aussi totalement cette question.

En d'autres termes, la démarche ICS de l'UE perpétuera la spéculation sur l'injustice, avec des financeurs aux poches bien garnies qui financent et rendent possible les réclamations spéculatives des investisseurs et augmentent la note juridique pour les États dépourvus de modes de financement équivalents. La seule différence sera que le public en saura un peu plus sur les modalités de financement de ces affaires.

Attaque ISDS #5

Pas de reconnaissance des communautés affectées, pas de place pour les droits humains

L'un des problèmes fondamentaux de l'ISDS réside dans le caractère unilatéral d'un système qui accorde des droits aux seuls investisseurs, sans obligation en contrepartie. Les communautés affectées ne peuvent y avoir recours pour poursuivre les entreprises qui violent les droits humains ou leur causent des torts financiers ou autres. Et comme nous l'avons vu, le système ISDS ne leur confère même pas le droit d'être entendues. Les propositions faites par l'UE ne corrigent en rien cette injustice flagrante.

Plusieurs communautés concernées par les enjeux sur lesquels portent les différends ISDS traités dans le présent rapport ont bien tenté de faire entendre leur voix lors des procédures juridiques – mais en vain. Les arbitres ont en effet rejeté les demandes des communautés vivant à proximité des mines de Santurbán en Colombie (chapitre 3.10) et de Roşia Montană en Roumanie (chapitre 3.1) ainsi que celles des peuples autochtones occupant les terres de leurs ancêtres, au cœur de deux litiges au Zimbabwe (chapitre 3.6). Ces communautés ont fait état, preuves à l'appui, de violations des droits humains commises par les sociétés plaignantes, et de la façon dont certaines décisions des tribunaux pourraient porter davantage atteinte à leurs droits. Mais les arbitres, jugeant les droits humains inapplicables et sans rapport avec les différends, ont débouté les requérants de leur demande d'exposer leurs arguments.

La proposition de l'UE de mettre en place une cour multilatérale d'investissement évoque la « *possibilité de soumettre des interventions de tiers* », un incroyable aveu de passivité.¹⁹ Les règles ICS stipulées dans les récents accords commerciaux de l'UE autorisent également les « *amicus curiae* » par des « *personnes non gouvernementales* ». ²⁰ Toutefois, les conditions régissant de telles soumissions sont extrêmement restrictives (ainsi un mémoire devra-t-il être envoyé au tribunal sous 10 jours à compter de son élaboration – un délai totalement irréaliste). Si l'UE avait voulu concevoir des procédures impossibles à tenir pour les communautés, elle ne s'y serait pas prise autrement. Et, comme dans les accords existants, qui ont rendu possibles les affaires présentées dans ce rapport, cette démarche de l'UE n'impose en rien aux arbitres ne serait-ce que d'entendre les arguments avancés par les collectivités touchées.²¹ On est donc bien loin d'une participation pleine et entière des communautés affectées aux procédures ISDS ou d'une mise en cause des investisseurs pour leurs violations des droits humains – or c'est précisément le type de réformes importantes qui s'imposent et que préconisent nombre d'universitaires et d'experts en droits humains auprès des Nations unies.²²



“

Les propositions de réforme actuelles, de portée et de nature limitées, ne peuvent apporter que des solutions de fortune aux symptômes provenant des lacunes fondamentales du système ISDS.

LETTRE OUVERTE SUR L'ISDS D'EXPERTS INDÉPENDANTS EN DROITS HUMAINS AUPRÈS DE L'ONU²³

De surcroît, nulle part dans les dispositions de l'UE en matière de protection des investissements, ni dans sa proposition de cour multilatérale des investissements, il n'est fait mention des droits humains. N'y apparaissent pas non plus des termes indiquant clairement que les droits des investisseurs ne doivent pas prévaloir sur les droits humains, ou écartant d'emblée toute plainte ISDS qui remet en cause des lois d'intérêt public. Si l'UE a effectivement revu sa copie, force est de constater que cette nouvelle approche ne change pas grand-chose aux effets négatifs sur les droits humains, tant décriés par l'opinion publique dans toute l'Europe.

Le nom change, les intentions demeurent

Nul ne sait comment seront tranchées les futures plaintes déposées auprès de l'ICS contre l'UE, ses États membres ou ses partenaires commerciaux, ni comment statuera une cour multilatérale d'investissement. Une chose est sûre : les droits des investisseurs, tels que proposés par l'UE, n'empêcheront pas à l'avenir le dépôt de plaintes semblables à celles qui sont présentées dans ces lignes. Le passage de l'ISDS à l'ICS et à la cour multilatérale d'investissement n'a pas opéré de changement de modèle, avec l'abandon des droits légaux VIP accordés aux riches. Au lieu de cela, les améliorations apportées par l'UE à ses procédures ne sont qu'un simple trompe-l'œil. Si l'ISDS a changé de nom, il n'a rien perdu de sa férocité.

“

Si les tribunaux nationaux sont suffisamment compétents pour le reste de la société, pourquoi ne sont-ils pas assez bien pour les entreprises ?

GUY TAYLOR, GLOBAL JUSTICE NOW²⁴

Références 4

- 1 Pour une vue d'ensemble des critiques de l'ISDS dans l'UE, voir : [Corporate Europe Observatory, Droits des investisseurs dans le TTIP/TAFTA: les nombreuses voix ignorées par la Commission](#), 23 février 2015.
- 2 L'UE a signé des accords incluant des dispositions ICS avec le Canada, Singapour et le Vietnam. Des pourparlers sont en cours avec d'autres pays dont la Chine, le Myanmar, l'Indonésie, le Mexique et le Japon.
- 3 Commission européenne : [Le projet de Tribunal multilatéral d'investissement](#). Pour une évaluation critique de l'initiative, voir : S2B, CIEL et RLS: [A World Court for Corporations. How the EU plans to entrench and institutionalise investor-state dispute settlement](#), novembre 2017.
- 4 CSI [La réforme du mécanisme de règlement des différends entre investisseurs et États \(RDIE\) à la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international \(CNUDCI\) - une note d'information pour les positions des syndicats](#), Avril 2019.
- 5 CCPA et al: [Le système juridictionnel des investissements mis à l'épreuve. La nouvelle proposition européenne perpétuera les attaques contre la santé et l'environnement](#), avril 2016.
- 6 Cité dans Eric Frei : [Schiedsrechtsexperte: TTIP-Gerichtshof würde wenig ändern](#), Der Standard, 2 novembre 2015.
- 7 Voir articles 8.10.2 et 8.10.4 de [l'accord CETA entre l'UE et le Canada](#).
- 8 Gabriel Resources Ltd. and Gabriel Resources (Jersey) Ltd.: [Claimants Memorial](#), 30 juin 2017, para 682 d.
- 9 Copper Mesa Mining Corporation vs The Republic of Ecuador, [Award](#), 15 Mars 2016, para 6.8.4.
- 10 Article 8.9.1 and 8.9.4 de [l'accord CETA entre l'UE et le Canada](#).
- 11 Dans le cadre de l'accord CETA entre l'UE et le Canada, par exemple, les mesures suivantes peuvent être contestées par les investisseurs : « *une loi, un règlement, une règle, une procédure, une décision, une mesure administrative, une exigence, une pratique ou toute autre forme de mesure prise par une Partie* » (chapitre 1, article 1.1).
- 12 Iwaylo Dimitrov: [Challenges in Front of the Successful Evolution of the FDI Protection Regime: EFILA Annual Conference](#), Kluwer Arbitration Blog, 11 février 2019.
- 13 Article 8.39.3 de [l'accord CETA entre l'UE et le Canada](#).
- 14 Gus van Harten: [Key Flaws in the European Commission's Proposals for Foreign Investor Protection in TTIP](#), Osgoode Legal Studies Research Paper Series, No.139, 4.
- 15 Article 8.39.3 de [l'accord CETA entre l'UE et le Canada](#).
- 16 Brooke Guven and Lise Johnson: [The Policy Implications of Third-Party Funding in Investor-State Dispute Settlement](#), CCSI Working Paper, mai 2019, 38.
- 17 Frank J. Garcia: [The Case Against Third-Party Funding in Investment Arbitration](#), Investment Treaty News, 30 juillet 2018.
- 18 Article 8.26 de [l'accord CETA entre l'UE et le Canada](#).
- 19 Conseil de l'Union européenne : [Directives de négociation relatives à une convention instituant un tribunal multilatéral chargé du règlement des différends en matière d'investissements](#), 20 mars 2018, para 13.
- 20 Annex 29-A 20 de [l'accord CETA entre l'UE et le Canada](#), par. 43.
- 21 Ibid., par. 44 et 46.
- 22 Voir, par exemple: [Letter of UN human rights experts to UNCITRAL working group III](#), 7 mars 2019; [Open Letter on the Asymmetry of ISDS by academics](#), 13 février 2019.
- 23 [Letter of UN human rights experts to UNCITRAL working group III](#), 7 mars 2019.
- 24 Global Justice Now: [New ISDS is "little more than putting lipstick on a particularly unpopular pig"](#), 12 novembre 2015.

Crédits photo

p67 Motty

p69 Uwe Hixsch

p70 Liz West

5

CONCLUSION : EN FINIR AVEC LES TRIBUNAUX VIP

Les 10 histoires dans ce rapport dépeignent la façon dont les riches et les multinationales s'en prennent à des pays partout dans le monde en s'appuyant sur les tribunaux VIP. Les études de cas relatives ici soulèvent de sérieuses questions quant à la légitimité et l'équité d'un système juridique parallèle complaisant avec les multinationales. Et il ne s'agit nullement de cas isolés ou uniques. Tous prouvent que l'ISDS - et son nouveau format européen - présentent des risques publics importants et systémiques sans apporter le moindre bénéfice à la société. Chaque histoire met en lumière la menace que fait peser l'ISDS sur la démocratie, les budgets publics, l'intégrité des systèmes juridiques des États hôtes et les droits humains, sociaux et environnementaux de base. Il est temps de mettre fin à toute forme de tribunaux VIP et de faire primer les intérêts des gens sur les profits des entreprises.

L'ISDS est souvent perçu comme un système juridique international impénétrable, distant, déconnecté des réalités locales et nationales. Mais le présent rapport montre qu'en fait, c'est tout le contraire. L'ISDS a une profonde incidence sur les enjeux locaux et nationaux, en portant notamment atteinte aux droits fondamentaux des populations et de l'environnement et aux principes clés de la démocratie.

Garantir des prix abordables pour des médicaments anticancéreux ; promulguer des lois pour laisser les hydrocarbures polluants dans le sol ; prévenir la destruction de l'environnement dans des régions où la biodiversité est la plus riche au monde et dans des sites inscrits au patrimoine national ; protéger des sources d'eau potable vitales ; réparer les injustices de la colonisation en redonnant à une population l'accès à ses terres ancestrales ; taxer les bénéfices des multinationales de façon équitable ; et bloquer un projet immobilier de luxe qui ne profiterait qu'à une minorité au détriment du plus

grand nombre. Telles sont les questions traitées dans le présent rapport. Et telles sont les mesures auxquelles s'en prennent régulièrement les demandes d'arbitrage en matière d'investissement.

Les 10 histoires dans ce rapport sur l'ISDS rendent compte de certaines des plus grandes injustices perpétrées à la faveur du système de tribunaux VIP qu'est l'ISDS et témoignent de la nécessité de mettre immédiatement fin à ces tribunaux commerciaux.

Injustice 1 **Les tribunaux VIP fragilisent les luttes victorieuses des communautés**

Les communautés locales ont bloqué le développement de mines toxiques en Roumanie, en Thaïlande, en Équateur et en Colombie, ainsi qu'un projet immobilier de luxe controversé en Croatie. Toute une population s'est battue pour le droit d'accéder aux terres de ses ancêtres au Zimbabwe, tandis que d'autres ont poussé le parlement italien à interdire le forage pétrolier près des côtes du pays. Les tentatives de la Colombie pour faire baisser le prix d'un médicament vital contre le cancer du sang, ainsi que le projet français de loi, visant à mettre fin à l'extraction des hydrocarbures, ont eux aussi été initiés par des mouvements en faveur de la santé publique et du climat. Mais l'ISDS

a servi à contester et à fragiliser ces acquis pour les communautés et le grand public, ou pour saigner les gouvernements coupables, aux yeux des investisseurs, d'avoir agi dans l'intérêt public.

Injustice 2

Les tribunaux VIP invalident les tribunaux nationaux et récompensent les investisseurs ayant enfreint la loi

Les investisseurs se tournent vers les tribunaux ISDS afin de contester des jugements rendus par des cours nationales soucieuses de défendre l'intérêt public. Les affaires ISDS contre la Roumanie, la Colombie et la Croatie, décrites dans le présent rapport, contournent voire invalident les décisions de tribunaux nationaux visant à protéger les communautés et l'environnement.

En outre, tout investisseur étranger, que ses investissements et ses activités contribuent ou non au développement durable et respectent ou non les lois nationales et internationales, peut saisir les tribunaux ISDS contre un État hôte. Les actions intentées contre la Roumanie, l'Équateur, la Thaïlande et la Croatie montrent qu'en dépit de leur comportement illicite ou violent (on parle tout de même de tirs à balles réelles sur la population), les investisseurs sont toujours en mesure de poursuivre les gouvernements et d'exiger des indemnités de plusieurs millions et même des milliards issus de fonds publics. Alors que les investisseurs ne peuvent être tenus responsables de leurs actions au titre de l'ISDS, ils peuvent en revanche se retourner contre les États, même lorsqu'il a été établi qu'ils ont violé les lois d'un pays et n'ont même pas rempli des obligations fondamentales telles que l'obtention d'un consentement préalable et informé des communautés vivant dans la zone de leur investissement.

Injustice 3

Les tribunaux VIP peuvent siphonner les budgets publics à hauteur de plusieurs milliards de dollars

Ce rapport fait état des nombreuses et consternantes demandes de dommages et intérêts et d'indemnisation émanant d'investisseurs au titre de l'ISDS, ainsi que de sommes souvent exorbitantes que leur accordent les tribunaux ; une sentence de 24 millions de dollars de dommages et intérêts contre l'Équateur ; une autre de 65 millions contre le Zimbabwe (susceptible d'atteindre les 169 millions en cas de refus du gouvernement d'expulser les communautés autochtones des terres revendiquées par les investisseurs) ; les procédures en cours contre la Croatie, l'Italie et la Colombie, avec plusieurs centaines de millions de dollars à la clé ; les plaintes ISDS contre le Viêtnam et la Thaïlande, dont les montants réclamés n'ont pas été divulgués mais risquent fort de grever lourdement le budget de ces pays ; une demande scandaleuse à l'encontre de la Roumanie, à hauteur de 5 milliards de dollars, soit près de 3% du PIB du pays ; sans oublier ces sociétés pétrolières qui poursuivent le Viêtnam pour leur avoir demandé de payer des impôts.

Les mécanismes ISDS peuvent ainsi contraindre les gouvernements à verser des millions voire des milliards de dollars d'argent public pour indemniser des multinationales, y compris pour des bénéfices futurs imaginaires. La facture totale imposée ou acceptée par les États suite à des décisions et règlements ISDS rendus publics s'élève à 88 milliards de dollars.

Injustice 4

Les tribunaux VIP peuvent dissuader l'action des gouvernements dans l'intérêt public

Plusieurs affaires dans le présent rapport illustrent à merveille l'effet paralysant que les menaces de plaintes ISDS peuvent avoir sur les décisions gouvernementales censées faire avancer une importante législation d'intérêt public ou s'assurer que les mégaprojets à but lucratif se conforment bien aux réglementations sociales et environnementales. Face à la menace de poursuites de plusieurs millions ou même milliards de dollars, la France est revenue sur le contenu d'une loi conçue pour lutter contre le changement climatique ; la Colombie a appauvri une politique d'accès aux médicaments pour les malades du cancer ; la Roumanie prépare une nouvelle loi minière qui pourrait rendre une mine déclaré illégale à nouveau licite et a retiré une demande d'inscription de la zone concernée au patrimoine mondial

de l'UNESCO ; le gouvernement croate a délivré de nouveau des permis d'exploitation, pourtant jugés illégaux par les tribunaux du pays. Le recours au mécanisme ISDS pour faire échec à l'adoption de lois essentielles dans l'intérêt public constitue l'un des plus grands périls de ce système.



Injustice 5

Les tribunaux VIP menacent la protection de l'environnement et la justice climatique

Comme le prouvent plusieurs des cas relatés dans ces pages, les mesures de protection de l'environnement sont une cible de prédilection des investisseurs. Une compagnie pétrolière et gazière a menacé de poursuivre le gouvernement français pour avoir tenté de contenir l'extraction d'hydrocarbures polluants - une mesure indispensable pour éviter le chaos climatique. Des sociétés minières, qui étaient prêtes à libérer des tonnes de cyanure, à permettre des fuites de déchets toxiques ou à contaminer des forêts inestimables et des sources d'eau potable ont attaqué la Roumanie, a Thaïlande, l'Équateur et la Colombie après l'intervention de leurs gouvernements pour mettre fin à ces projets toxiques. L'interdiction du forage pétrolier et gazier près du littoral italien est également contestée, et le procès est utilisé comme une épée de Damoclès pour empêcher le gouvernement en place de prendre des mesures plus ambitieuses contre les énergies fossiles polluantes.

Injustice 6

Les tribunaux VIP nuisent aux droits humains

Non seulement le mécanisme ISDS n'est pas compatible avec la protection de l'environnement et la justice climatique, c'est aussi un coup de plus porté à une protection juridique déjà précaire pour les communautés les plus touchées par les projets des investisseurs. Dans le cas du Zimbabwe, les arbitres ont ordonné au gouvernement d'expulser des milliers de familles autochtones des terres de leurs ancêtres. En Roumanie, des centaines de villageois pourraient être chassés de chez eux et voir leurs maisons détruites pour éviter au pays de verser plusieurs milliards de dollars d'indemnisation. En Équateur, la communauté de Junín, qui vit dans l'une des forêts abritant la plus grande biodiversité au monde, risquait d'être expulsée de ses terres pour faire place à une mine de cuivre à ciel ouvert jusqu'à ce que le gouvernement arrête le projet.

Pour toutes ces raisons et bien d'autres encore, certains pays ont annoncé leur retrait des mécanismes ISDS en mettant fin ou en ne renouvelant pas leurs traités bilatéraux d'investissement, voire même en renonçant à d'importants accords d'investissement tels que le Traité sur la Charte de l'énergie (voir image 3 page 10), sans pour autant que ne s'abattent les calamités qu'on leur prédisait sur leur économie ou leurs investissements directs étrangers (voir encadré 2 page 11). Quoiqu'en disent ses partisans, il ne fait désormais plus aucun doute que l'ISDS n'a jamais eu vocation à attirer les investissements vers les pays, mais au contraire à contourner la démocratie et à porter atteinte aux droits environnementaux et humains, au profit des multinationales et des particuliers fortunés.

On a récemment vu certains pays, pour la plupart européens, et même l'UE avoir recours à des techniques de relations publiques et de communication pour sauver ce système de tribunaux VIP. En le renommant et le relookant, ils tentent de présenter l'ISDS comme le système juridictionnel des investissements (ICS) proposé par l'UE et la cour multilatérale d'investissement. Mais ces nouvelles moutures de l'ISDS rendront possibles des poursuites judiciaires attaquant directement les décisions de gouvernements et de tribunaux conçues pour protéger l'intérêt public, en faisant peu de cas des droits humains et environnementaux. Et les entreprises pourront continuer à réclamer des milliards de dollars aux États pour leur manque à gagner, si hypothétique soit-il.

Toute idée de refonte de l'ISDS pour l'améliorer est illusoire, car l'essence même du système pose un cadre d'impunité qui ne profite qu'aux riches et aux multinationales. Pour que la démocratie et la justice progressent, la seule solution consiste pour les pays à démanteler ces tribunaux VIP. À la place, les gouvernements devraient faire prévaloir l'intérêt public et instaurer des règles qui permettent aux communautés et aux États de faire en sorte que les investisseurs et les entreprises répondent des torts causés et des violations des droits humains commises.

Crédits photo Les Amis de la Terre Europe

TRIBUNAUX VIP

10 HISTOIRES DE DETOURNEMENT DE LA JUSTICE PAR LES RICHES ET LES MULTINATIONALES

Les Amis de la Terre International forme le plus grand réseau écologique populaire, réunissant 75 groupes membres nationaux et quelques 5000 groupes d'activistes locaux sur tous les continents. Avec plus de 2 millions d'adhérents et de sympathisants partout dans le monde, nous menons des campagnes sur les enjeux environnementaux et sociaux les plus urgents de notre époque. Nous remettons en question le modèle actuel de mondialisation de l'économie et des entreprises et prônons des solutions aptes à instaurer des sociétés fondées sur le développement durable et l'équité sociale. Les Amis de la Terre Europe est la section européenne des Amis de la Terre International.

www.foei.org et www.foeeurope.org

Le Transnational Institute (TNI) est un institut international de recherche et de défense œuvrant en faveur d'une planète plus juste, plus démocratique et durable. Depuis plus de 40 ans, le TNI officie à l'interface des mouvements sociaux, des chercheurs engagés et des décideurs politiques.

www.tni.org

Corporate Europe Observatory (CEO) est un groupe de recherche et de campagne qui s'emploie à dévoiler et battre en brèche le poids démesuré des entreprises et de leurs lobbyistes dans l'élaboration des politiques européennes. CEO travaille en étroite collaboration avec des groupes d'intérêt public et des mouvements sociaux en Europe et en dehors en vue d'élaborer des solutions de rechange au pouvoir hégémonique des entreprises.

www.corporateeurope.org

Le Mouvement Ecologique est la section luxembourgeoise de « *Friends of the Earth* » : Le développement durable, la sauvegarde d'une nature et d'un environnement sains et vivables – également pour les futures générations –, une plus grande justice entre les pays du nord et du sud, une amélioration de la qualité de vie, le lien entre l'écologie et le social, des communes attrayantes où il fait bon vivre, de bons transports en commun, des énergies alternatives, de nouvelles visions pour la société de demain, la construction d'un tramway moderne ... tels sont quelques-uns des buts poursuivis par le Mouvement Écologique et sa section jeunesse move.

www.meco.lu/fr

La fédération des **Amis de la Terre France** est une association de protection de l'Homme et de l'environnement, à but non lucratif, indépendante de tout pouvoir politique et religieux. Créée en 1970, elle a participé à la fondation du mouvement écologiste français et à la formation du premier réseau écologiste mondial Friends of the Earth International, présent dans 75 pays et réunissant 2 millions de membres sur les cinq continents. En France, les Amis de la Terre forment un réseau d'une trentaine de groupes locaux et de groupes associés autonomes, qui agissent selon leurs priorités locales et relaient les campagnes nationales et internationales sur la base d'un engagement commun pour la justice sociale et environnementale.

www.amisdelaterre.org

