

ENTRE DISCOURS ET PRATIQUE : LES POLITIQUES OPERATIONNELLES DE LA BANQUE MONDIALE COMME FACTEURS DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME ?

par

Arnaud LOUWETTE*

Assistant au Centre de droit international de l'Université Libre de Bruxelles

Le 21 février dernier a eu lieu une demi-journée d'étude sur le développement et les droits de l'homme organisée par le Bureau des jeunes chercheurs de la Société Française pour le Droit International. Sans qu'il ne soit possible de revenir sur chacune des présentations qui y ont été réalisées, cette demi-journée a été l'occasion de constater à quel point la définition de ce qu'est le « développement », et par conséquent, des rapports de celui-ci avec les droits de l'homme pouvait être fluctuante selon le sujet examiné et les acteurs en présence. En cela, le développement peut assurément être qualifié de « notion à contenu variable », c'est-à-dire une notion dont l'acception est susceptible de varier en fonction de facteurs matériels, spatiaux ou temporels¹. Une notion dont le sens est également susceptible d'évoluer après une certaine période de temps ou en fonction du fait auquel elle a vocation à s'appliquer².

Dans le contexte d'une organisation internationale comme la Banque mondiale, ayant pour mandat le développement, l'évolution progressive de la notion de « développement » ne pouvait rester sans incidence³. La Banque

* L'auteur tient à remercier Pierre Klein, Olivier De Schutter et Nicolas Angelet pour leurs précieux commentaires sur le texte. La responsabilité de toute erreur éventuelle incombe, bien entendu, au seul auteur.

¹ Jean Salmon note ainsi que la définition d'une notion est susceptible d'évoluer en fonction des facteurs spatiaux, linguistiques, matériels, mais également en fonction de la diversité des situations de fait que la notion peut recouvrir ou de l'ambiguïté sur les caractères constituant la définition du concept. La notion est également susceptible de se transformer après une certaine période de temps. SALMON (J.), « Les notions à contenu variable en droit international public », in *Droit international et argumentation*, Bruxelles, Emile Bruylant, 2014, p. 51.

² *Ibid.*, p. 53.

³ Par l'usage de l'expression « Banque mondiale » on entend généralement les cinq institutions composant le Groupe de la Banque mondiale, à savoir : la Banque internationale pour la reconstruction et le développement (BIRD), l'Association internationale de développement (AID), la Société financière internationale (IFC), l'agence multilatérale de garantie des investissements (MIGA), le Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI). L'exposé qui suit concerne cependant plus spécifiquement deux de ces institutions, à savoir la BIRD et l'AID.

mondiale a ainsi fait sienne la vision multidimensionnelle du développement prônée par Amartya Sen⁴. Un développement non plus envisagé exclusivement comme économique, mais comme un processus d'expansion des libertés individuelles incorporant le développement humain, le développement social, l'éducation, la protection des biens publics, la gouvernance, mais également l'inclusion, la participation, la transparence et la responsabilité de l'Etat, ou encore l'équité dans la répartition des bienfaits du développement⁵. Ce faisant, la Banque a progressivement admis pouvoir assister ses Etats membres dans la réalisation des droits de l'homme⁶.

Mais, au-delà de cette possibilité d'assister ceux que l'on présenterait sans doute plus adéquatement comme des « clients », la Banque respecte-t-elle les droits de l'homme dans l'ensemble des projets qu'elle finance, et si oui comment cela se traduit-il dans la pratique ? C'est ce phénomène, que nous désignerons par l'expression, inévitablement limitée, de « prise en compte des droits de l'homme ». Par celle-ci, on entendra le processus au terme duquel la Banque intègre dans son processus décisionnel l'existence de violations des droits fondamentaux ou le risque d'occurrence de celles-ci, quel que soit le type de projet envisagé. Il sera donc question de déterminer si les droits de l'homme limitent l'action de la Banque mondiale, et si oui comment se manifestent ces limitations.

Afin de répondre à cette question, la première partie de notre contribution examinera l'évolution du discours de la Banque et la manière dont celle-ci s'est progressivement départie de son *logos* historique excluant toute prise en compte des droits de l'homme. Pour ce faire, on examinera l'évolution des prises de position des vice-Présidents et conseillers juridiques de la Banque depuis les années 1990. Cette partie tendra à vérifier l'hypothèse selon laquelle les règles d'une organisation internationale, et plus spécifiquement son instrument constitutif, en raison du caractère flexible de celui-ci, agissent comme un facteur permettant la prise en compte des droits de la personne, mais peuvent également en limiter l'applicabilité ou en altérer la substance. Ce faisant, cette première partie examinera le processus au terme duquel la Banque a mobilisé les notions à contenu variable contenues dans son instrument constitutif afin de redéfinir le cadre de son action et de tendre vers une prise en compte accrue des droits de

⁴ SEN (A.), *Development as Freedom*, Oxford, Oxford University Press, 1999, pp. 3-4.

⁵ Banque mondiale, *World Development Report 2000/2001 : Attacking Poverty*, New York, Oxford University Press, 2001 ; <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/11856>, consulté le 4 août 2014, pp. 15-19 ; Banque mondiale, Anne-Marie LEROY - Senior Vice President and Group General Counsel, Legal Note on Bank Involvement in the Criminal Justice Sector, 9 février 2012, <http://siteresources.worldbank.org/INTLAWJUSTINST/Resources/CriminalJusticeLegalNote.pdf>, consulté le 2 août, § 10. ; Voir de manière générale World Bank, *World Development Report 2006 : equity and development*, Washington, Oxford University Press/The World Bank, 2005, <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/5988>, consulté le 4 août 2014.

⁶ PALACIO (A.), *The Way Forward: Human Rights and the World Bank*, Ville, édition, date, pages ? <http://go.worldbank.org/RR8FOU4RG0>, consulté le 26 juillet 2014. ; Conseil des droits de l'homme, Communication de Mme Siobhán McInerney-Lankford, Senior Policy Officer, Operation Policy and Country Services à la Banque Mondiale, 19ème session du Conseil des Droits de l'Homme, 28 février 2012, Extrait vidéo disponible à <http://www.unmultimedia.org/tv/webcast/2012/02/world-bank-panel-on-human-rights-mainstreaming-19th-session-human-rights-council.html>, consulté le 04 août 2014.

l'homme. On s'attardera dans cette partie sur deux contraintes à l'action de la Banque qui ont historiquement polarisé la problématique de la prise en compte des droits fondamentaux : d'une part l'interdiction d'intervenir dans la politique intérieure de ses Etats membres, et d'autre part l'interdiction de prendre en compte des facteurs non-économiques pour fonder ses décisions⁷.

Dans un second temps, afin de concrétiser comment se traduit cette prise en compte des droits de l'homme, notre contribution examinera si cette évolution du discours juridique de la Banque se reflète dans sa pratique. Au regard des différences entre Etats et organisations internationales, il apparaît évident que les droits de l'homme ne peuvent contraindre l'action des secondes de manière identique aux premiers. L'objet de cette seconde partie sera dès lors d'étudier comment sont mises en œuvre ces normes, ayant historiquement pour vocation de s'appliquer à des Etats, dans le cadre de l'organisation internationale qu'est la Banque mondiale. De nombreux articles ont suggéré que les organisations internationales, et plus spécifiquement la Banque, sont liées par les droits de l'homme⁸. Là n'est pas l'objet de notre propos dont le but n'est nullement normatif, mais vise à déterminer si et comment la Banque mondiale prend effectivement en compte les droits de l'homme. Il s'agira donc d'aller au-delà de l'affirmation, quelque peu stérile, que les droits de l'homme seraient *mutatis mutandis* applicables à la Banque Mondiale, et de déterminer aussi précisément que possible ce qu'implique l'usage de l'expression *mutatis mutandis* dans ce contexte. A cette fin, on examinera les politiques et procédures opérationnelles de la Banque Mondiale et la manière dont le panel d'inspection de la Banque met en œuvre celles-ci. Dans ce cadre, on se demandera dans quelle mesure ces lignes de conduite à destination du personnel de la Banque incorporent effectivement les standards applicables en matière de protection des droits

⁷ SKOGLY (S.), *The Human Rights Obligations of the World Bank and the International Monetary Fund*, London, Cavendish, 2001, p. 92-98. ; CISSÉ (H.), « Should the Political Prohibition in Charters of International Financial Institutions Be Revisited? The Case of the World Bank », in CISSÉ (H.), BRADLOW (D.) et KINGSBURY (B.) (dir.), *Law, International Financial Institutions and Global Legal Governance*, vol. 3, 2011, pp. 59-62. ; KLEIN (P.), « Les institutions financières internationales et les droits de la personne », *Revue belge de droit international*, n° 1, 1999, p. 100-106 ; BRADLOW (D.) et GROSSMAN (C.), « Limited Mandates and Intertwined Problems: A New Challenge for the World Bank and the IMF », *Human Rights Quarterly*, vol. 17, n° 3, 1995, pp. 430-432.

⁸ SHELTON (D.) « Hierarchy of Norms and Human Rights: Of Trumps and Winners », *Saskatchewan Law Review*, vol. 65, 2002, p. 306. ; DAVID (E.), « Le droit international applicable aux organisations internationales », *Revue Belge de Droit International*, 1999, n° 1, p. 22. ; KOLB (R.), PORRETTO (G.) et VITÉ (S.), *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales : Forces de paix et administrations civiles transitoires*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 256-257. ; SKOGLY (S.), *The Human Rights Obligations of the World Bank and the International Monetary Fund*, op. cit., p. 80. DARROW (M.), *Between Light and Shadow: The World Bank, the International Monetary Fund and International Human Rights Law*, Oxford/Portland, Hart Publishing, 2003, pp. 124-129. ; SOREL (J.), « Institutions économiques internationales et droit international des droits de l'homme: un respect cosmétique en effet miroir », in SFDI, *La soumission des organisations internationales aux normes internationales relatives aux droits de l'homme – Journée d'étude de Strasbourg*, Paris, Pedone, 2009, p. 38. ; SARFATY (G. A.), « Why Culture Matters in International Institutions: The Marginality of Human Rights at the World Bank », *American Journal of International Law*, 2009, pp. 657-658.

fondamentaux⁹. Au vu de la pratique examinée, il importe de souligner que nous n'avons ni limité le champ de cette étude à l'examen de références explicites aux normes de protection des « droits de l'homme », ni choisi d'examiner exclusivement une « prise en compte » nécessairement libellée dans des termes familiers des juristes spécialistes des droits de l'homme. Sans minimiser les implications sémantiques d'un changement de champ lexical, exclure *a priori* toute forme de pratique qui n'emploierait pas ce langage eut été susceptible de nous faire passer à côté de l'objet de notre étude visant à établir si des spécificités propres à la Banque commandent une prise en compte différenciée des droits de l'homme, un phénomène précisément susceptible de se produire par une altération du champ lexical utilisé.

I. LE DISCOURS :

UNE PRISE EN COMPTE PROGRESSIVE DES DROITS DE L'HOMME AU TRAVERS D'UNE RELECTURE DES STATUTS LA BANQUE

Embrassant une vision multidimensionnelle du développement, la Banque mondiale a considérablement étendu son champ d'activité et diversifié la nature des projets qu'elle finance. Pourtant, en dépit de cette notable extension du rôle de la Banque en matière de développement, celle-ci n'a que dans des cas très limités admis pouvoir prendre en compte les droits fondamentaux et jouer un rôle dans la garantie du respect de ceux-ci, et ce notamment en raison de deux contraintes à son action prévues par ses statuts :

« La Banque et ses dirigeants *n'interviendront pas dans les affaires politiques d'un Etat membre quelconque, ni ne se laisseront influencer dans leurs décisions par l'orientation politique de l'Etat membre (ou les Etats membres) en cause. Leurs décisions seront fondées exclusivement sur des considérations économiques, et ces considérations seront impartialement pesées afin d'atteindre les objectifs énoncés à l'article I* »¹⁰. (Nous soulignons)

D'une part, la Banque ne peut prendre en compte des facteurs non-économiques. D'autre part, elle a une interdiction politique à deux versants. Elle ne peut en effet pas discriminer entre Etats sur base de leur orientation politique, pas plus qu'elle ne peut intervenir dans la politique intérieure d'un Etat membre.

⁹ Voir notamment Banque mondiale, *Operational Policy on Gender and development*, OP 4.20, révisée en mars 2012, disponible à l'adresse <http://go.worldbank.org/PQUTCSVTR0>, consulté le 15 juillet 2014 ; Banque Mondiale, *Operational Policy on Involuntary Resettlement*, OP 4.12, révisée en avril 2013, disponible à l'adresse <http://go.worldbank.org/XTKMH8TNP0>, consulté le 30 octobre 2013.

¹⁰ Statuts de la Banque Internationale pour la Reconstruction et le Développement, Washington, entrés en vigueur le 27 décembre 1945, modifiés le 27 juin 2012, Art 4, Section 10. Les statuts de la Banque Internationale prévoient par ailleurs que « La Banque prendra des dispositions en vue d'obtenir que le produit d'un prêt soit consacré exclusivement aux objets pour lesquels il a été accordé, compte dûment tenu des considérations d'économie et de rendement et sans laisser intervenir des influences ou considérations politiques ou extra-économiques », art. 3, Section 5 (b) ; Les statuts de l'Association Internationale de Développement prévoient quant à eux des provisions similaires, Voir Statuts de l'Association Internationale de Développement, entrés en vigueur le 24 septembre 1960, modifiés le 16 février 1989, Art. 3, Section 5 (b).

Couplées à l'absence de mandat en matière de droits de l'homme, l'interdiction d'intervenir dans la politique intérieure d'un Etat membre, ainsi que de prendre en compte des facteurs non-économiques ont, historiquement, constitué un obstacle dirimant à toute prise en compte des droits de l'homme. Notions à contenu variable, la lecture de ces contraintes à l'action de la Banque a toutefois substantiellement évoluée au point de permettre aujourd'hui une prise en compte des droits de la personne. Cette relecture n'est toutefois pas sans incidence sur la manière dont les droits de l'homme sont pris en compte par la Banque. Dans un premier temps, nous examinerons comment la prise en compte des droits de l'homme a progressivement été rendue possible par une évaluation en termes économiques des violations des droits de l'homme (A). Dans un second temps, on examinera comment la récente réinterprétation de l'interdiction d'interférer dans la politique intérieure d'un Etat semble conduire la Banque vers une prise en compte accrue des droits de l'homme, faisant de cette prise en compte un instrument de mise en œuvre du mandat de l'organisation (B).

A. D'Ibrahim Shihata à Roberto Dañino : les violations des droits de l'homme comme facteurs économiques

Dans les années 90, Ibrahim Shihata, alors Conseiller juridique de la Banque et Vice-Président de celle-ci a, le premier, ouvert la porte à une prise en compte des droits de l'homme. Selon lui, il faut reconnaître que tout développement nécessite un degré minimum de protection des droits de l'homme¹¹. Il faut par ailleurs reconnaître que dans certaines situations, les violations des droits de l'homme prennent une ampleur telle qu'elles ont un impact économique et un effet négatif sur le développement en freinant les investissements¹². On ne reviendra pas longuement sur la position d'Ibrahim Shihata, déjà abondamment commentée¹³. On notera toutefois que, traduisant en termes économiques un phénomène qui n'avait jusque-là pas été envisagé de la sorte, Ibrahim Shihata introduit les droits de l'homme dans le champ lexical de la Banque. Cette démarche appelle deux remarques. Premièrement, la prise en compte des droits

¹¹ SHIHATA (I.), « Human Rights, Development, and International Financial Institutions », *American University Journal of International Law and Policy*, vol. 8, 1993-1992, p. 33. ; SHIHATA (I.), « La Banque Mondiale et les Droits de l'Homme », *Revue Belge de Droit International*, n° 1, 1999, pp. 93-95.

¹² *Ibidem* ; SHIHATA (I.), *The World Bank Legal Papers*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2000, p. 268.

¹³ Voir notamment BRADLOW (D.), « The World Bank, the IMF, and Human Rights », *Transnational Law & Contemporary Problems*, vol. 6, 1996, p. 60. ; JANSE (R.), « Entering the Forbidden Zone: the World Bank, Criminal Justice Reform and the Political Prohibition Clause », *Int'l Org. L. Rev.*, vol. 10, 2014, n° 1, p. 95. ; CISSÉ (H.), BRADLOW (D.), KINGSBURY (B.) (dir.), *Law, International Financial Institutions and Global Legal Governance*, vol. 3, 2011. ; CISSÉ (H.), « Should the Political Prohibition in Charters of International Financial Institutions Be Revisited? The Case of the World Bank », *loc. cit.*, p. 73. ; CIORCIARI (J.D.), « Lawful Scope of Human Rights Criteria in World Bank Credit Decisions: An Interpretive Analysis of the IBRD and the IDA Articles of Agreement », *Cornell International Law Journal*, vol. 33, 2000, pp. 335-338. ; BRODNIG G., « The World Bank and Human Rights: Mission Impossible? », *Carr Center for Human Rights Policy Working - Paper T-01-05*, 2001, <http://info.worldbank.org/etools/docs/library/244455/day1world%20bank%20and%20human%20rights.pdf>, Consulté le 25 mars 2014, p. 5.

de l'homme préconisée par Ibrahim Shihata est rendue possible par le biais d'une interprétation dynamique de l'instrument constitutif¹⁴. L'obligation de ne prendre en compte que des facteurs économiques apparaît comme une notion à contenu variable. De nombreux facteurs étant susceptibles d'être traduits de manière économique, on voit mal ce qui pourrait *a priori* ne pas être pris en compte par la Banque. La porte n'est toutefois ici qu'entrouverte dans la mesure où, dès lors qu'il s'agit d'établir l'effet économique de violations des droits de l'homme, Ibrahim Shihata se montre beaucoup plus exigeant et requiert que soit établi de manière claire et sans équivoque, par le biais d'une analyse objective, un « effet économique direct »¹⁵. Il déplace donc le débat d'une question de principe vers une question d'évaluation. Ce faisant, il use de la flexibilité permise par les statuts de la Banque et fait sensiblement évoluer la position de l'organisation tout en évitant de brusquer les Etats membres. Cela étant, malgré le caractère évolutif de l'interprétation, Ibrahim Shihata insiste fortement sur l'obligation de respecter cet instrument constitutif, et sur la nécessité de ne pas modifier les statuts sous couvert de les interpréter¹⁶. Il existe, selon lui, « une limite au-delà de laquelle on ne peut plus prôner l'élasticité institutionnelle avec crédibilité »¹⁷. Si la Banque peut prendre en compte les violations des droits de l'homme, c'est uniquement en ce qu'elles ont un effet économique direct et manifeste, une exigence particulièrement rigoureuse dans la mesure où il sera souvent excessivement difficile d'établir un lien de causalité entre une prise en compte des droits de l'homme et un effet économique¹⁸. Une deuxième remarque peut être faite. On note en effet que la possibilité pour la Banque de prendre en compte les violations des droits de l'homme comme facteurs économiques prend le pas sur l'obligation de ne pas interférer dans la politique intérieure d'un Etat. Alors que cette obligation avait historiquement été envisagée comme obligeant la Banque à ne pas se soucier de violations des droits de l'homme, elle perd ici de son importance, mise en balance avec les conséquences économiques de violations massives des droits de l'homme.

En 2006, Roberto Dañino Roberto, successeur d'Ibrahim Shihata à la vice-présidence de la Banque, a proposé une nouvelle lecture des statuts permettant à la Banque une prise en compte accrue des droits fondamentaux¹⁹. Pour Roberto

¹⁴ SHIHATA (I.), *The World Bank Legal Papers*, *op. cit.*, pp. 245-248.

¹⁵ *Ibid.* p. 265.

¹⁶ SHIHATA (I.), « La Banque Mondiale et les Droits de l'Homme », *loc. cit.*, p. 94

¹⁷ *Ibidem.* On note que l'expression d'élasticité institutionnelle est reprise par Ibrahim Shihata d'après Michael Reisman, REISMAN (M.), « Through or Despite Governments: Differentiated Responsibilities in Human Rights Programs », *Iowa Law Review*, vol. 72, 1986-1987, p. 395.

¹⁸ JANSE (R.), « Entering the Forbidden Zone: the World Bank, Criminal Justice Reform and the Political Prohibition Clause », *loc. cit.*, p. 96.

¹⁹ Evoqué dans plusieurs articles, le texte de l'opinion de Roberto Dañino n'est aujourd'hui plus librement accessible, sa diffusion n'ayant pas été autorisée par le Conseil des administrateurs de la Banque. On peut toutefois, afin d'en connaître le contenu, se tourner vers un discours de Roberto Dañino ayant servi de base à la rédaction de cette opinion. L'auteur remercie Galit Sarfaty d'avoir porté ce document à sa connaissance. DAÑINO (R.), « The Legal Aspects of the World Bank's Work on Human Rights », Discours prononcé lors d'une conférence intitulée *Human Rights and Development: Towards Mutual Reinforcement*, New York, 1 mars 2004, <http://siteresources.worldbank.org/INTLAWJUSTICE/214576-1139604306966/21144248/ HumanRights NewYork030104.pdf>, Consulté le 11

Dañino, la Banque Mondiale se *doit* de prendre en compte les droits de l'homme, et d'en faire un élément central de son action²⁰. L'absence de respect des droits de l'homme – il n'est plus ici nécessairement question de violations massives – est susceptible de freiner les investissements voire d'affecter la viabilité de projets financés par la Banque²¹. Selon lui, la Banque devrait reconnaître, en raison des conséquences économiques de leur non-respect, l'importance de certains droits comme la liberté de la presse et l'importance d'une société civile libre de s'exprimer²². La Banque devrait en fait prendre en compte le respect de l'ensemble des droits de l'homme, qu'ils soient civils et politiques ou sociaux et économiques dans la mesure où ceux-ci sont « universels, indivisibles, interdépendants, et étroitement liés »²³. En effet, l'ensemble de ces droits est susceptible d'avoir des conséquences économiques. En fait, selon Dañino la Banque a déjà reconnu l'importance des droits fondamentaux, notamment dans le cadre de ses projets visant à favoriser l'existence d'un « Etat de droit », impliquant notamment l'accès à la justice et l'indépendance du pouvoir judiciaire.

A la différence d'Ibrahim Shihata, Roberto Dañino ne met toutefois pas en balance la nécessité de prendre en compte les violations des droits de l'homme comme facteurs économiques et l'obligation de ne pas interférer dans la politique intérieure d'un Etat. Cette mise en balance n'apparaît en effet pas nécessaire dans la mesure où, selon Roberto Dañino, le concept d'interférence dans les affaires souveraines d'un Etat a clairement évolué :

« As with the way that the prevailing understanding of what can constitute economic considerations has evolved over the last sixty years, it is clear that the concept of interference in the sovereign affairs of a country has also evolved. International law now recognizes that there are issues which traverse national boundaries. The examples abound: corporate or financial crimes, money laundering, corruption, environmental hazards, the work of the International Criminal Court, the work of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia and the International Criminal Tribunal for Rwanda, and the special jurisdictional rules for crimes against humanity »²⁴. (Nous soulignons)

Et Roberto Dañino d'en conclure que l'interdiction prévue par les statuts d'intervenir dans la politique intérieure d'un Etat aurait évolué en parallèle du concept d'ingérence en droit international général. Sans pour autant commander de prendre en compte les droits de l'homme, le risque d'ingérence ne constitue ici plus un obstacle à cette prise en compte. On ne peut qu'être moyennement convaincu par ce raisonnement qui transpose des évolutions participant de rationalités très diverses au sein du contexte statutaire de la Banque. Quoi qu'il en soit, Roberto Dañino, réinterprétant les statuts de la Banque, suggère ici une

juillet 2014. ; Voir également DAÑINO (R.), « The Legal Aspects of the World Bank's Work on Human Rights », *Studies in International Financial, Economic, and Technology Law*, vol. 8, 2007, p. 21-25.

²⁰ DAÑINO (R.), « The Legal Aspects of the World Bank's Work on Human Rights », 2004, préc., p. 16.

²¹ *Ibid.*, p. 8.

²² *Ibid.*, p. 14.

²³ *Ibid.*, p. 9.

²⁴ *Ibid.*, p. 13.

prise en compte accrue des droits de la personne. Relus avec une nouvelle flexibilité, ces statuts permettent et obligent même la Banque à prendre en compte l'ensemble des droits de l'homme. Roberto Dañino ne s'étend toutefois que bien peu quant à la manière dont cette prise en compte devrait avoir lieu dans la pratique. D'un côté, la Banque devrait embrasser les droits de l'homme comme centraux dans son travail²⁵. De l'autre, Roberto Dañino rappelle que la Banque n'a pas pour mission de faire respecter les droits de la personne et que, par ailleurs, la Banque doit être attentive à ne pas infliger une double peine aux personnes que ses projets visent à aider en refusant de financer ces derniers²⁶. Pour imprécise qu'elle soit, l'opinion de Roberto Dañino n'en constitue pas moins une évolution remarquable, ne serait-ce qu'en raison de l'effet entraînant qu'elle était susceptible de créer²⁷.

Quand bien même incertaine quant à ses modalités, la proclamation de la centralité des droits de l'homme est d'ailleurs loin d'être passée inaperçue, et il est significatif que cette opinion n'ait jamais été approuvée par le Conseil des administrateurs de la Banque, ni ne lui ait même jamais été soumise, à la différence de celles d'Ibrahim Shihata. Peut-être, en dépit des quelques précautions prises par Roberto Dañino pour rappeler l'existence de limites légales à l'action de la Banque²⁸, avait-on atteint ici la limite à cette élasticité institutionnelle évoquée par Ibrahim Shihata... C'est d'ailleurs ce que met en exergue Anne-Marie Leroy, Vice-Présidente et Conseillère juridique actuelle de la Banque, dans une lettre du 16 janvier 2013 adressée à Olivier de Schutter et à Cephias Lumina²⁹. Dans cette lettre, elle reconnaît que la Banque peut certes aider les Etats à respecter leurs obligations en matière de droits de l'homme, mais réitère dans la foulée l'obligation de la Banque d'agir dans le respect de ses statuts :

« With respect to the 2006 Legal Opinion on Human Rights and the Work of the World Bank that opinion was neither presented to, nor endorsed by, the Bank's Board of Executive Directors and therefore, at this stage, it should not be represented as Bank policy. At the same time however, the Bank has always acknowledged the link between its support for development and the realization of human rights. In

²⁵ « (T)he Bank should embrace the centrality of human rights in its work instead of being divided by the issue of whether to adopt a rights-based approach to development. » DAÑINO (R.), « The Legal Aspects of the World Bank's Work on Human Rights », 2007, préc., p. 25.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ Thomas Risse et Kathryn Sikkink décrivent ainsi l'effet d'entraînement qu'est susceptible d'avoir l'évolution du discours d'un acteur sur la pratique de ce même acteur. Ils décrivent le phénomène de « self-entrapment » comme celui par lequel un acteur, en l'occurrence un Etat, est susceptible de laisser entraîner par sa propre rhétorique, au point de ne plus pouvoir que difficilement revenir sur celle-ci. L'évolution du discours, qu'elle soit sincère ou pas, effective ou pas, est alors susceptible de causer un accroissement du respect des droits de l'homme par cet acteur. Voir RISSE (T.) et SIKKINK (K.), « The socialization of international human rights norms in to domestic practices: introduction », in RISSE (T.), ROPP (S.) et SIKKINK (K.), *The power of human rights: International norms and domestic change*, Cambridge University Press, Cambridge, 1999, p. 28.

²⁸ *Ibid.*, p. 24.

²⁹ LEROY (A. M.), « Lettre adressée à Olivier de Schutter, Rapporteur spécial des Nations Unies pour le droit à l'alimentation, et à Cephias Lumina, Expert indépendant des Nations Unies chargé d'examiner les effets de la dette extérieure et des obligations financières internationales connexes des Etats sur le plein exercice de tous les droits de l'homme », 16 janvier 2013, [https://spdb.ohchr.org/hrdb/22nd/World_Bank_16.01.13_\(7.2012\).pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/22nd/World_Bank_16.01.13_(7.2012).pdf), consulté le 7 juin 2013.

supporting projects and programs proposed by member countries, the Bank takes into account all relevant social and environmental factors and may assist with financing development activities that help borrowers fulfill their human rights obligations. However, the Bank is bound to operate in accordance with the mandate vested in it by the shareholders as reflected in the Articles of Agreement. »³⁰

La position d'Anne-Marie Leroy n'est cependant pas aussi contraire à celle de Roberto Dañino que ne pourrait le laisser supposer cet extrait et on peut penser que celle-ci se situe sans doute plus dans la lignée de Roberto Dañino qu'en contradiction avec ce dernier, comme l'illustre l'opinion sur l'implication de la Banque dans le secteur de la justice pénale dont il sera à présent question et qui mentionne sans ambiguïté l'importance de la réflexion entamée par Roberto Roberto Dañino³¹.

B. Anne-Marie Leroy : la prise en compte des droits de l'homme comme instrument de mise en œuvre du mandat de la Banque

Publiée en février 2012, l'opinion sur l'implication de la Banque dans le secteur de la justice pénale ouvre officiellement la voie à l'implication de la Banque dans un secteur resté jusque-là limité à quelques projets pilotes³². Le but de l'opinion d'Anne-Marie Leroy n'est pas de définir de manière générale quand la Banque peut prendre en compte les droits de l'homme, mais de clarifier dans quelles circonstances la Banque peut intervenir dans un nouveau secteur d'activité : la justice pénale. L'opinion revêt néanmoins un intérêt bien plus large en ce qu'elle représente une lecture des statuts approuvée par le Conseil des administrateurs de la Banque³³. Or cette relecture se focalise pour l'essentiel sur l'exigence de ne prendre en compte que des facteurs économiques (1) et celle de ne pas intervenir dans la politique intérieure des Etats membres (2).

1. La détermination des conséquences économiques des violations des droits de l'homme : une méthodologie assouplie

La Banque ne peut, dans son processus décisionnel, être guidée que par des facteurs économiques. Mais comment établir les conséquences économiques d'une intervention de la Banque dans le secteur de la justice pénale ? On a pu

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Banque Mondiale, LEROY (A. M.) - Senior Vice President and Group General Counsel, Legal Note on Bank Involvement in the Criminal Justice Sector, préc., §4.

³² Banque Mondiale, LEROY (A. M.), « The Bank's engagement in the criminal Justice sector and the role of Lawyers in the "solutions Bank": an essay », in *Legal Vice-Presidency, Legal Vice Presidency annual report FY 2013: the World Bank's engagement in the criminal justice sector and the role of lawyers in the 'Solutions Bank'*, 2013, <http://documents.worldbank.org/curated/en/2013/01/18550728/legal-vice-presidency-annual-report-fy-2013-world-banks-engagement-criminal-justice-sector-role-lawyers-solutions-bank>, consulté le 1er août 2014, p. 102. ; Banque Mondiale, Legal Vice Presidency – Justice Reform Unit, Staff Guidance Note: World Bank Support for Criminal Justice Activities, 2012, Rapport 67243, <http://documents.banquemondiale.org/curated/fr/2012/02/15890011/staff-guidance-note-world-bank-support-criminal-justice-activities>, consulté le 20 juillet 2014, p. 7. ; Sur cette question Voir de manière générale JANSE (R.), « Entering the Forbidden Zone: the World Bank, Criminal Justice Reform and the Political Prohibition Clause », *loc. cit.*, p. 99.

³³ Banque Mondiale, LEROY (A. M.), « The Bank's engagement in the criminal Justice sector and the role of Lawyers in the "solutions Bank": an essay », préc., p. 96.

voir qu'Ibrahim Shihata proposait, afin de déterminer les facteurs que peut prendre en compte la Banque, une méthodologie particulièrement exigeante³⁴. Dans son opinion sur l'implication de la Banque dans le secteur de la justice pénale, Anne-Marie Leroy revisite la méthodologie préconisée par celui-ci et considère que l'« effet économique direct » d'une intervention de la Banque doit être établi « in an operationally useful way »³⁵. Sans remettre formellement en cause le critère établi par Ibrahim Shihata, la Vice-Présidente actuelle de la Banque tend à assouplir un test jusque-là particulièrement restrictif³⁶. Pour elle, l'impact économique d'une intervention de la Banque peut être établi au moyen d'un amalgame d'analyses d'experts, de preuves empiriques, mais aussi de l'application logique de concepts théoriques. En d'autres termes, il n'est plus requis que l'apport économique de chaque projet de la Banque soit précisément évalué, une tâche ardue dans le contexte de la justice pénale où, si l'on peut, selon Anne-Marie Leroy, assez aisément établir l'existence d'un impact économique positif, il est extrêmement malaisé de chiffrer celui-ci et d'établir un effet économique *direct* qui résulterait de l'intervention de la Banque. Dans l'opinion d'Anne-Marie Leroy, les contraintes à l'action de l'organisation sont donc minimisées, et ce d'autant plus que le domaine de la justice pénale ne doit plus, selon la Vice-Présidente de la Banque, être envisagé comme un attribut de la souveraineté étatique, présentant un caractère principalement politique dans lequel la Banque ne pourrait intervenir, mais comme un domaine d'activité ayant trait à la fourniture de services en matière de sécurité et de résolution de conflit³⁷. L'obligation de ne prendre en compte que des facteurs économiques est ici altérée, sujette à variation, capable de s'adapter à la volonté de la Banque d'étendre son champ d'activité, de répondre à une demande de la part de ses « clients », et de maintenir son statut d'acteur central dans le domaine du développement³⁸. L'obligation de ne prendre en compte que des considérations économiques, qui initialement semblait interdire certaines activités à la Banque, ne paraît plus imposer à celle-ci qu'un frein marginal, et les voies à l'extension de l'activité de la Banque apparaissent largement dégagées. Ainsi pour la Vice-Présidente de la Banque :

³⁴ Voir *supra*, p. 5

³⁵ « In practice, the analysis required to show direct economic effect has been carried out in an operationally useful way. Interventions in the area of governance, anti-corruption and even the criminal justice sector have been allowed in practice because they promoted economic development through the creation of an enabling environment for business and/or economic development more generally, often by removing obstacles to development or fighting ills (like corruption) or addressing local conflicts that do both direct and indirect economic damage. [...] Moreover, given the difficulties of establishing causality in any development project, the Bank has often relied on an amalgam of expert objective analysis of the empirical evidence and logical application of theory, to show economic development benefits of its interventions ». Banque Mondiale, Anne-Marie Leroy - Senior Vice President and Group General Counsel, Legal Note on Bank Involvement in the Criminal Justice Sector, préc., §21.

³⁶ JANSE (R.), « Entering the Forbidden Zone: the World Bank, Criminal Justice Reform and the Political Prohibition Clause », *loc. cit.*, p. 98.

³⁷ Banque Mondiale, Anne-Marie LEROY - Senior Vice President and Group General Counsel, Legal Note on Bank Involvement in the Criminal Justice Sector, préc., §§ 6, 21.

³⁸ *Ibid.* § 1.

« The Bank's assessment of the economic rationale for criminal justice interventions will no doubt further evolve in tandem with the evolution of our understanding of the linkages between economic development and crime and violence on the one hand, and of the linkages between particular kinds of interventions and crime and violence on the other hand »³⁹.

Certes, la position d'Anne-Marie Leroy ne vise pas spécifiquement la prise en compte des droits de l'homme, mais plutôt à permettre à la Banque d'intervenir dans le secteur de la justice pénale. Elle pose toutefois un cadre général, susceptible de s'appliquer, selon Anne-Marie Leroy elle-même, dans d'autres domaines⁴⁰. Elle ouvre, ce faisant, la voie à une prise en compte accrue des droits de l'homme. Une prise en compte qui pourra se faire, dès lors que l'on établira « in an operationally useful way » l'effet économique du non-respect des droits de l'homme.

2. *L'interdiction d'interférer dans la politique intérieure d'un Etat : vers une prise en compte incidente des droits de l'homme*

Dans la foulée de l'évolution, relativement progressive, de l'obligation de ne prendre en compte que des facteurs économiques, Anne-Marie Leroy fait également évoluer, cette fois bien plus radicalement, la seconde contrainte à l'action de la Banque : l'obligation de ne pas s'ingérer dans la politique intérieure de ses Etats membres. A nouveau, en apparence, la Conseillère juridique de la Banque adopte une position parfaitement cadrée par rapport aux statuts et tout à fait dans la lignée de ce que préconisait Ibrahim Shihata : la Banque ne peut prendre parti dans les conflits politiques ou dans les différends idéologiques ayant lieu au sein d'un Etat⁴¹. Toutefois à bien y regarder, et même si elle reprend les termes d'Ibrahim Shihata, Anne-Marie Leroy altère considérablement le contenu de l'interdiction d'ingérence dans la politique intérieure. Là où Ibrahim Shihata lisait dans les statuts une interdiction de prendre en compte les violations possibles de droits fondamentaux à moins que celles-ci entraînent d'importantes conséquences économiques, Anne-Marie Leroy voit au contraire une obligation de prendre en compte ces potentielles violations dans la mesure où faire abstraction de celles-ci reviendrait à manquer de neutralité et à interférer dans la politique intérieure de l'Etat⁴². En d'autres termes, ne pas prendre en compte le risque qu'un gouvernement commette des violations des droits de l'homme dans le cadre d'un projet financé par la Banque, reviendrait à prendre parti pour ce gouvernement dans le conflit l'opposant à un mouvement d'opposition, et ce faisant à s'ingérer dans la politique intérieure de l'Etat.

En dépit de cette analyse, il faut pourtant admettre qu'Anne-Marie Leroy n'évoque jamais de manière explicite les droits de l'homme, si ce n'est pour souligner, à l'instar d'Ibrahim Shihata, que leur violation massive peut avoir des

³⁹ *Ibid.*, §24.

⁴⁰ Banque Mondiale, LEROY (A. M.), « The Bank's engagement in the criminal Justice sector and the role of Lawyers in the "solutions Bank": an essay », préc., p. 96.

⁴¹ Banque Mondiale, Anne-Marie LEROY - Senior Vice President and Group General Counsel, Legal Note on Bank Involvement in the Criminal Justice Sector, préc., § 25.

⁴² *Ibid.*, § 34.

conséquences économiques importantes⁴³. Comment peut-on dès lors conclure que son opinion conduit à une prise en compte des droits de l'homme ? On constate en fait que l'opinion, qui complète la note d'orientation publiée dans la foulée de celle-ci, amène la Banque à prendre en compte les droits fondamentaux de manière indirecte, et ce de deux façons. Premièrement, l'opinion définit un ensemble d'activités dans lesquelles la Banque devrait s'abstenir d'intervenir au vu de l'importance du risque d'ingérence. Deuxièmement, elle préconise un certain nombre de stratégies afin de limiter le risque d'ingérence, des stratégies susceptibles de conduire la Banque à prendre en compte les droits de la personne.

Premièrement, la Banque devrait donc s'abstenir d'intervenir dans un certain nombre de secteurs où le risque d'ingérence est particulièrement fort : lutte contre le terrorisme, incriminations politiques, support à des services de renseignements ou à toute institution qui ne se conformerait pas aux exigences du « due process » international défini quoiqu'en note de bas de page en référence au Pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques⁴⁴... Ce ne sont certes pas les droits de l'homme qui sont ici directement invoqués. Mais l'effet reste sensiblement identique dans la mesure où, la Banque, sous couvert d'éviter d'intervenir dans la politique intérieure d'un Etat, doit s'abstenir de soutenir un gouvernement susceptible d'instrumentaliser son assistance pour violer les droits de la personne. *A contrario* une intervention qui viserait à assister les Etats dans la réalisation des standards applicables à la justice pénale, et prévus notamment dans certains traités, serait de nature à réduire le risque d'ingérence⁴⁵.

L'opinion préconise ensuite un certain nombre de stratégies afin de limiter le risque d'ingérence. Lors de la conception d'un projet, on peut ainsi noter que le management de la Banque est invité à intégrer à son analyse le fait que le système pénal de l'Etat ait déjà été instrumentalisé à des fins partisans⁴⁶. Il est par ailleurs invité à favoriser la création de mécanismes de supervision internes garantissant une forme d'« accountability » aux personnes potentiellement affectées par des dysfonctionnements du système judiciaire⁴⁷. Il est en outre incité à favoriser la mise en œuvre de procédures garantissant un traitement équitable des éléments de preuve, et ce afin d'éviter que des condamnations ne puissent être rendues sur base d'aveux extorqués sous la contrainte⁴⁸.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ La notion de « due process » est ainsi définie comme « [...] the principle that governments are required to respect all of the legal rights that are owed a person according to the law. Certain of these rights have been considered of a fundamental nature and have been agreed upon at the international level, for example the United Nations International Covenant on Civil and Political Rights 1966 (ICCPR) » Banque Mondiale, Legal Vice Presidency – Justice Reform Unit, Staff Guidance Note: World Bank Support for Criminal Justice Activities, préc., p. 12.

⁴⁵ On constate toutefois que les traités en question ne sont pas spécifiés et par ailleurs mis sur un pied d'égalité avec des standards découlant d'instruments non contraignants. *Ibid.*, p. 16.

⁴⁶ Banque Mondiale, Anne-Marie LEROY - Senior Vice President and Group General Counsel, Legal Note on Bank Involvement in the Criminal Justice Sector, préc. §§ 29, 31 ; Banque Mondiale, Legal Vice Presidency – Justice Reform Unit, Staff Guidance Note: World Bank Support for Criminal Justice Activities, préc., p. 17.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ *Ibidem*.

Dans tous ces cas, qui rappellent fortement le droit à un procès équitable, ce n'est pas cette notion qui est invoquée⁴⁹. Les droits de l'homme ne sont mentionnés qu'en passant. Le risque d'ingérence dans la politique intérieure, tel que défini par Anne-Marie Leroy, aboutit toutefois à une prise en compte indirecte de ceux-ci. Sous couvert de réaffirmer l'obligation de non-intervention de la Banque, sa Vice-Présidente en fait, en réalité, évoluer le sens, illustrant à nouveau à quel point l'instrument constitutif d'une organisation internationale est susceptible d'évoluer à mesure que les notions à contenu variables qu'il contient évoluent. D'un facteur limitant une possible prise en compte des droits de l'homme, l'interdiction d'interférer dans la politique intérieure d'un Etat devient un facteur obligeant à cette prise en compte.

Mais cette prise en compte des droits de l'homme est amenée à se faire de manière incidente, presque voilée, et le registre lexical choisi n'est pas, la plupart du temps, celui employé par les juristes pratiquant le droit international des droits de l'homme. Trois raisons peuvent être proposées pour expliquer ce phénomène. La première, la plus évidente, est que la note ne vise pas, en tant que telle, à définir de quelle manière la Banque doit prendre en compte les droits de l'homme, mais plutôt à définir si la Banque peut intervenir dans le secteur de la justice pénale. Ce faisant, elle se concentre donc sur les contraintes à l'action de la Banque, et redéfinit dans ce cadre les contours de l'obligation de non-intervention. Or, cette non-intervention étant définie comme l'obligation de ne pas s'ingérer entre les factions politiques d'un Etat⁵⁰, il est logique que le champ lexical utilisé ne se concentre pas sur les droits des individus, ceux-ci n'étant qu'accessoires à l'objectif recherché. Deuxièmement, il est probable qu'une référence trop appuyée aux droits de l'homme aurait braqué certains Etats membres, et aurait donc pu conduire à ce que l'opinion ne soit pas approuvée par le Conseil des administrateurs. En évitant de trop se référer aux droits de la personne, Anne-Marie Leroy évite un refus du Conseil, qui aurait pu s'avérer contre-productif, tant pour l'implication de la Banque dans le secteur de la justice pénale, que pour une éventuelle prise en compte accrue des droits fondamentaux par la Banque⁵¹. Alors que l'opinion de 2006 de Roberto Dañino a pu être qualifiée de bombe⁵², celle d'Anne-Marie Leroy est présentée de la manière la plus consensuelle possible, en multipliant les occurrences de déférence aux statuts de la Banque. En somme, rien qui ne doive attirer l'attention du Conseil des administrateurs de la Banque... Troisièmement, bien qu'étant, par nature, un exercice d'interprétation de l'instrument constitutif de l'organisation, l'opinion n'a pas vocation à s'adresser exclusivement à des juristes, mais plus largement à l'ensemble du management de la Banque. Il n'est donc sans doute pas fortuit que l'opinion, ainsi que sa note explicative, emploie un langage plus managérial que juridique, en se référant pour l'essentiel à des

⁴⁹ *Ibid.* p. 13.

⁵⁰ Banque Mondiale, Anne-Marie Leroy - Senior Vice President and Group General Counsel, Legal Note on Bank Involvement in the Criminal Justice Sector, préc. § 25.

⁵¹ SARFATY (G. A.), « Why Culture Matters in International Institutions: The Marginality of Human Rights at the World Bank », *American Journal of International Law*, 2009, p. 666.

⁵² *Ibid.*, p. 663.

lignes de conduite plutôt qu'à des droits et obligations précisément définis. Comme l'a récemment démontré Galit Sarfaty, le management de la Banque, composé essentiellement d'économistes n'apparaît que peu réceptif aux textes juridiques, ces derniers leur semblant peu flexibles et inadaptés aux contraintes de leur travail⁵³. Que cette impression soit ou non avérée n'importe que peu. Pour Galit Sarfaty, les économistes constituent en effet un groupe culturellement dominant au sein de l'organisation, une dominance qui amène les autres groupes, et notamment les juristes, à « traduire » leur propre langage afin de trouver un écho au sein du groupe dominant⁵⁴.

Quelle qu'en soit la raison, on peut constater à l'examen des prises de position des conseillers juridiques de la Banque, que toute prise en compte des droits de l'homme doit être justifiée par rapport à l'instrument constitutif, tantôt via l'obligation de ne prendre en compte que des facteurs économiques, tantôt via l'obligation de non-intervention. Sur le principe, ces deux contraintes, de par leur profonde évolution, ne semblent plus aujourd'hui empêcher cette prise en compte, bien que celle-ci soit probablement amenée à se faire plutôt de manière incidente que directe. A cet égard, on pourrait certainement arguer que la source de la prise en compte ne résidant pas en l'existence de droits propres aux individus, créant entre ces derniers et la Banque une relation bilatérale, il n'y aurait en réalité pas de réelle prise en compte des droits de l'homme, ceux-ci étant trop dilués... L'argument ne manque pas de pertinence, mais il importe toutefois de le tempérer. Il faut tout d'abord souligner à quel point l'évolution de la position de la Banque est importante. D'une situation où il semblait interdit de prendre en compte les droits de l'homme, l'organisation a progressivement évolué vers une situation où cette prise en compte n'est plus taboue, et semble même parfois s'imposer. En fait, il eut sans doute été surprenant de voir la Banque décider du jour au lendemain de devenir un acteur central de la protection des droits de l'homme. Comme le rappelle Roberto Dañino, la Banque n'est pas une organisation créée pour garantir le respect des droits de la personne, mais avant tout une organisation financière⁵⁵. De ce point de vue, elle doit obligatoirement ménager des Etats membres qui n'avaient sans doute pas entendu la voir jouer un rôle dans le domaine des droits fondamentaux. Elle doit par ailleurs composer avec sa propre structure institutionnelle. Son cadre juridique tout d'abord qui, en dépit de sa flexibilité, demeure une contrainte inévitable. Sa structure professionnelle ensuite : il serait pour le moins surprenant d'observer une organisation composée principalement d'économistes, engagés en tant que tels, décider soudainement de se faire juristes défenseurs des droits de la personne. Ce faisant, et même si d'aucuns pourront le regretter, il nous apparaît qu'au

⁵³ SARFATY (G. A.), *Values in translation: human rights and the culture of the World Bank*, Standford, Standford University Press, 2012, pp. 96 -105. ; SARFATY (G. A.), « Why Culture Matters in International Institutions: The Marginality of Human Rights at the World Bank », *loc. Cit.*, p. 681. ; BRADLOW (D.) et NAUDÉ (F. A.), « The Operational Policies of the World Bank and the International Finance Corporation », *Int'l Org. L. Rev.*, vol. 10, 2014, n° 1, p. 8.

⁵⁴ SARFATY (G. A.), *Values in translation: human rights and the culture of the World Bank*, *op. cit.*, p. 78.

⁵⁵ DAÑINO (R.), « The Legal Aspects of the World Bank's Work on Human Rights », 2004, préc., p. 17.

regard des contraintes qui sont les siennes, la Banque ne pouvait, en réalité, en venir à prendre en compte les droits de l'homme que par le biais d'un processus de relecture progressive de son instrument constitutif. La Banque n'est pas un Etat. C'est un truisme. Ce truisme mérite cependant d'être répété dans la mesure où il implique que toute prise en compte des droits de l'homme doit nécessairement intégrer les spécificités du fonctionnement de la Banque. Assurément, la prise en compte des droits fondamentaux demeure actuellement limitée et on ne spéculera pas sur une éventuelle évolution prochaine de cette situation. On peut toutefois constater que jusqu'ici la prise en compte n'a fait qu'aller croissante. La question qui se pose dès lors est plus celle des modalités que du principe. Comment les droits de l'homme sont-ils pris en compte ? Quel rôle la Banque semble-t-elle assumer en ce domaine ? C'est à ces questions que nous chercherons à répondre au travers de l'examen des politiques opérationnelles de la Banque.

II. LA PRATIQUE :

LES POLITIQUES OPÉRATIONNELLES DE LA BANQUE, ENTRE RENFORCEMENT ET ALTÉRATION DES DROITS DE L'HOMME

Le discours de la Banque s'est donc ouvert à une forme de prise en compte des droits de l'homme. Mais comment cette prise en compte se traduit-elle dans la pratique ? On peut, afin de trouver un élément de réponse à cette question, examiner les « politiques opérationnelles » de la Banque que complètent les « procédures de la Banque », un ensemble de lignes de conduite à destination de l'organisation « [visant] principalement à garantir que les projets soient conçus et mis en œuvre de façon à ne pas engendrer d'impacts sociaux et environnementaux néfastes »⁵⁶. En cas de non-respect de ces procédures, un groupe d'individus ou une organisation de la société civile peuvent déposer un recours devant le Panel d'inspection de la Banque Mondiale, qui examinera si le management de la Banque a bien respecté ses politiques et procédures⁵⁷. Les politiques opérationnelles sont donc des engagements pris par la Banque : une forme d'autolimitation que son personnel doit prendre en compte dans le cadre de ses activités. Il faut toutefois être clair, ces politiques opérationnelles n'ont pas pour objet les droits de l'homme. Une seule d'entre elles mentionne d'ailleurs le terme : la politique 4.10 sur les populations autochtones⁵⁸. Quant au panel, il n'est compétent que pour examiner la conformité des décisions du

⁵⁶ LAGERWALL (A.), « Le Panel d'inspection jouit-il de l'indépendance nécessaire pour contrôler les agissements de la Banque mondiale? », *Revue Belge de Droit International*, vol. 43, 2010, n° 2, p. 391.

⁵⁷ Banque Mondiale, Conseil des administrateurs, Panel d'inspection de la Banque mondiale, Résolution IBRD 93-10 et Résolution IDA 93-6, adoptée le 22 septembre 1993, § 12. ; La résolution établissant le panel a fait l'objet d'une révision en 1996, elle-même complétée de clarifications apportées par le Conseil des administrateurs en 1999.

⁵⁸ Banque mondiale, OP 4.10. – Indigenous Peoples, Révisée en avril 2013, <http://go.worldbank.org/TE769PDWN0>, Consulté le 4 avril 2014, § 1.

management de la Banque au regard des procédures opérationnelles, et non des instruments de protection des droits de l'homme, ou même de quelque règle de droit international que ce soit. Dans *l'affaire relative à la protection des services de base en Ethiopie*, le panel a ainsi refusé de contrôler l'action de la Banque par rapport aux droits fondamentaux, dans la mesure où ceux-ci ne relèvent en principe pas de son mandat. Dans cette affaire, les requérants alléguaient que, dans le cadre d'un projet financé par la Banque et visant à améliorer l'accès aux soins de santé, à l'éducation, et à l'eau notamment, les autorités éthiopiennes avaient procédé à l'expulsion de nombreux villageois affectés par le projet⁵⁹. Les requérants alléguaient que ces expulsions avaient été accompagnées de violations massives des droits de l'homme, et notamment d'arrestations arbitraires, de nombreuses atteintes à leur intégrité physique, de torture, de viols⁶⁰... Dans sa décision préliminaire recommandant que soit menée une enquête, le panel précise, sans ambiguïté, que son contrôle se limitera à vérifier le respect par le management de la Banque de ses obligations en vertu des procédures et politiques opérationnelles :

« 105. In light of the observations noted above, the Panel recommends that an investigation be carried out on issues raised by the Request as far as they pertain to the Bank's application of its policies and procedures.

106. [...] The investigation will not seek to verify allegations of specific human rights abuses linked to the project [...] »⁶¹

Pourtant, en dépit du constat peu engageant que pourrait tirer de cette décision le juriste praticien des droits de l'homme, on constatera qu'il existe entre les normes de protection des droits de l'homme et certaines politiques opérationnelles une proximité indéniable et qu'en outre, contrôlant le respect de celles-ci, le panel a déjà admis pouvoir prendre en compte des violations des droits de la personne. Dans ce contexte, on soumettra que l'existence de ces procédures, qui n'ont certes pas pour objet la protection des droits fondamentaux, contribue néanmoins à un renforcement de ceux-ci en obligeant la Banque à les prendre en compte, tant au niveau de la conception du projet, que de sa mise en œuvre (A). L'examen de la pratique du panel d'inspection révèle en outre que l'application des politiques opérationnelles est susceptible de causer une prise en compte incidente des droits de l'homme, le respect de ces derniers apparaissant, dans certaines circonstances, nécessaire pour que puissent être respectées les politiques opérationnelles (B).

⁵⁹ Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *Ethiopia: Protection of Basic Services Program Phase II Additional Financing and Promoting Basic Services Phase III Project*, Rapport et recommandation d'inspection, 8 février 2013, Rapport No. 75199-ET, § 17.

⁶⁰ *Ibid.*, § 23.

⁶¹ *Ibid.*, § 105-106.

A. Une proximité indéniable avec certaines normes de protection des droits fondamentaux

Les politiques opérationnelles de la Banque n'obligent donc pas la Banque à respecter les droits fondamentaux ou à prendre en compte ceux-ci. On peut toutefois constater que certaines d'entre elles présentent avec les droits de la personne une certaine proximité.

1. La politique 4.20 sur l'égalité des sexes

La Banque a, d'assez longue date, reconnu l'importance de lutter contre les inégalités entre hommes et femmes⁶². La problématique a toutefois connu en 2012 une importante mise en exergue par le biais de la publication d'un *World Development Report*, publication phare de la Banque, sur la question⁶³. Pour la Banque, le développement étant désormais envisagé comme un processus d'expansion des libertés individuelles, promouvoir ce développement implique nécessairement de promouvoir l'égalité homme-femme⁶⁴. Cette vision de l'égalité homme-femme comme l'une des fins du développement est par ailleurs accompagnée d'une vision instrumentaliste de cette égalité⁶⁵. Les inégalités entre hommes et femmes ont un important coût économique qu'il importe que la Banque prenne en compte. Dans les termes de Robert Zoellick, alors Président de la Banque :

« [...] Greater gender equality is also smart economics, enhancing productivity and improving other development outcomes, including prospects for the next generation and for the quality of societal policies and institutions. »⁶⁶

L'égalité de genre constitue donc une priorité pour la Banque, priorité que celle-ci a incorporée dans sa politique opérationnelle 4.20 sur l'égalité des sexes, que complète la procédure de la Banque 4.20⁶⁷, laquelle donne une indication quant à la manière dont la Banque conçoit son rôle en la matière. Cette politique impose en effet au management de la Banque de procéder à un examen préalable détaillé de l'égalité entre hommes et femmes dans tout pays où est envisagé un projet⁶⁸. Si l'évaluation met en exergue un problème d'égalité, celui-ci doit être incorporé dans le dialogue ayant lieu avec l'Etat concerné. Le management de la

⁶² La première politique de la Banque en la matière date en effet de 1984 (Operational Manual Statement 2.20 on Project appraisal). Pour un historique rapide de l'implication de la Banque en matière d'égalité entre hommes et femmes Voir Banque Mondiale, « Gender and Development : An Evaluation of World Bank Support - 2002-08 », *Fast Track Brief*, Washington, <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/10523>, consulté le 6 juin 2014.

⁶³ Banque Mondiale, *World Development Report 2012: Gender Equality and Development*, New York, The World Bank/Oxford University Press, 2012, <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/4391>, consulté le 21 mars 2014.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 3.

⁶⁵ *Ibidem.*

⁶⁶ *Ibid.*, p. xiii.

⁶⁷ Banque mondiale, OP 4.20 - Gender and Development, Révisée en mars 2012, <http://go.worldbank.org/PQUTCSVTR0>, Consulté le 7 avril 2014 ; Banque mondiale, BP 4.20 - Gender and Development, Révisée en mars 2012, <http://go.worldbank.org/GDJF1KJX70>, Consulté le 7 avril 2014.

⁶⁸ Banque mondiale, BP 4.20 - Gender and Development, préc., § 1.

Banque a alors l'obligation de s'assurer que le projet prévoit des mesures spécifiques afin de remédier à ce problème :

« [...] the relevant sector managers ensure that bank-financed projects and other bank activities are gender responsive. »⁶⁹

Il n'est pas ici question pour la Banque de simplement s'assurer que son action n'aurait pas un effet adverse en termes d'égalité de genre. Elle doit s'assurer que le projet contribue à renforcer l'égalité entre femmes et hommes. A titre d'exemple, un projet de réforme du secteur judiciaire pourrait, si un problème de discrimination à l'égard des femmes était avéré, inclure un certain nombre de formations à destination des acteurs du secteur, visant à améliorer leur capacité à prendre en compte et à lutter contre ces discriminations⁷⁰. Les obligations du management ne se limitent donc pas à examiner les conséquences négatives que pourrait avoir sa propre action. Il a en effet une obligation positive de mener une analyse exhaustive et d'intégrer les conclusions de celle-ci dans la conception du projet, afin que celui-ci contribue à renforcer l'égalité entre femmes et hommes.

2. La politique opérationnelle 4.12 sur la réinstallation involontaire

Lorsque la Banque finance la réalisation d'importantes infrastructures, il n'est pas rare que certaines personnes doivent être relocalisées afin de permettre la construction du projet. La politique 4.12 sur la réinstallation involontaire vise à atténuer les conséquences sociales, économiques et environnementales de cette réinstallation⁷¹. A nouveau, on n'en sera guère surpris, cette politique ne vise donc nullement à garantir les droits de l'homme des personnes affectées. Elle vise en revanche à éviter que celles-ci tombent dans la pauvreté en raison d'une relocalisation dans un environnement moins favorable à l'exercice de leurs capacités de production, d'un accès aux services ou infrastructures rendu plus difficile, ou de la disparition d'un lien social permettant une aide communautaire aux personnes les plus défavorisées⁷². Est donc ici pris en compte tout facteur susceptible de causer un appauvrissement. La politique ne vise dès lors pas exclusivement la protection du droit de propriété, mais est applicable, quel que soit le titre d'occupation⁷³. Elle recoupe en revanche dans une certaine mesure le droit au logement. Selon le comité des droits économiques, sociaux et culturels, l'article 11 du Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels prévoit en effet que doit être garantie une protection du logement, quel que soit le titre qu'a son occupant sur celui-ci,

⁶⁹ *Ibid.* § 2.

⁷⁰ Voir de manière générale Banque Mondiale, *Initiatives in legal and judicial reform*, The World Bank, 2004, Rapport N° 25082, <http://documents.worldbank.org/curated/en/2004/01/3038920/initiatives-legal-judicial-reform>, consulté le 5 août 2014.

⁷¹ Banque Mondiale, OP 4.12 - Involuntary Resettlement, Révisée en avril 2013, <http://go.worldbank.org/XTKMH8TNP0>, Consulté le 6 mars 2014, § 1. ; Complétée par Banque Mondiale, BP. 4.12 - Involuntary Resettlement, Révisée en avril 2013, <http://go.worldbank.org/H7F01XM940>, Consulté le 6 mars 2014.

⁷² Banque Mondiale, OP 4.12 - Involuntary Resettlement, préc., § 1.

⁷³ *Ibid.*, § 15.

qu'il soit formalisé ou pas⁷⁴. Le commentaire du Pacte envisage par ailleurs la nécessité, non pas seulement d'avoir un logement, mais également que ce logement offre un accès aux services et infrastructures⁷⁵.

Les deux textes partagent donc des préoccupations communes, et on peut difficilement contester que le respect de l'un favorise assurément un meilleur respect de l'autre. Mais quelles sont les obligations de la Banque en vertu de la politique opérationnelle 4.12 ? On peut ici constater deux types d'obligations positives. D'une part, à l'instar de la politique sur l'égalité entre les sexes, on note une obligation de mener une analyse approfondie du risque d'appauvrissement lié à la réinstallation et d'incorporer cette analyse dans le dialogue avec l'Etat⁷⁶. Cette analyse inclut notamment un examen du cadre juridique, mais également de la manière avec laquelle de précédents plans de réinstallation ont été mis en œuvre dans le pays... C'est bien l'emprunteur qui est chargé d'établir un plan de réinstallation, mais la Banque analyse au préalable la situation afin de pouvoir en discuter avec celui-ci et proposer des solutions pour pallier les risques existants⁷⁷. On constate ensuite une obligation d'exercer une supervision sur la mise en œuvre du projet par l'Etat, en d'autres termes, une obligation de diligence⁷⁸. Ce n'est pas le fait que certaines personnes tombent dans la pauvreté qui pourrait être reproché au management, mais plutôt le fait que celui-ci n'ait pas pris toutes les mesures en son pouvoir pour éviter que ces personnes tombent dans la pauvreté en intervenant, lorsque nécessaire, auprès de l'Etat emprunteur.

Ces deux obligations, d'abord dans le cadre de la conception du projet et ensuite lors de sa mise en œuvre, sont intimement liées. Ainsi un manquement à l'obligation de mener une analyse adéquate est-il susceptible d'empêcher une supervision adéquate, comme l'illustre l'affaire du *pipe-line ouest-africain* impliquant le Ghana⁷⁹. Dans cette affaire, les requérants affirmaient que le projet de construction d'un pipe-line traversant l'ouest de l'Afrique causerait un dommage irréparable à leurs terres et détruirait leur communauté⁸⁰. Ils se plaignaient plus spécifiquement d'une absence de compensation adéquate et de ne pas avoir été consultés lors de la conception du projet⁸¹. Ils alléguaient par ailleurs que le management n'avait pas correctement évalué la capacité des autorités ghanéennes à mettre en œuvre un plan de réinstallation cohérent⁸². Dans cette affaire, le Panel d'inspection a constaté que la Banque n'avait en effet

⁷⁴ Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale N° 4: Le droit à un logement suffisant (art. 11, par. 1, du Pacte), 1991, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. 1), § 8.

⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁶ Banque Mondiale, BP 4.12 - Involuntary Resettlement, préc., §§ 2-3.

⁷⁷ *Ibidem*.

⁷⁸ *Ibid.*, §§ 14-17.

⁷⁹ Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *Ghana: West African Gas Pipeline Project*, Rapport d'inspection, 25 avril 2008, Rapport No. 42644-GH.

⁸⁰ *Ibid.*, § 107.

⁸¹ *Ibid.*, § 108.

⁸² *Ibidem*.

pas conduit une analyse préalable adéquate, ce qui avait conduit à une impossibilité de superviser les risques d'appauvrissement. Pour le panel :

« In the absence of an adequate baseline survey, and without an adequate baseline to measure against, it is difficult to measure the impact of the Project and to conduct impact monitoring in the future. [...] The Panel finds that the absence of adequate baseline information makes it impossible to ensure that the impacts and potential impoverishment risks facing local people are properly addressed, as required under Bank Resettlement Policy. »⁸³

L'obligation de mener une analyse suffisamment approfondie apparaît comme un préalable nécessaire à l'évaluation du projet de réinstallation proposé et à une supervision efficace de cette réinstallation. Une obligation dont l'objectif est d'éviter que les personnes affectées par les projets de la Banque tombent dans la pauvreté, mais qui conduit sans doute à renforcer les droits fondamentaux de ces personnes. Au-delà du renforcement de la protection du droit au logement, on peut en effet constater que l'obligation de vigilance du management peut conduire à une protection renforcée d'autres droits dont il sera question dans la section suivante.

B. Une prise en compte incidente de certains droits de la personne au travers de la mise en œuvre des politiques opérationnelles de la Banque

1. L'accès à des voies de recours « adéquates »

On a pu, dans les exemples que l'on vient d'examiner, constater une certaine proximité entre les politiques opérationnelles et certaines normes de protection des droits fondamentaux comme l'égalité homme-femme ou le droit au logement. Pourtant, au-delà de ces rapprochements quelque peu évidents, on peut constater que la mise en œuvre des politiques opérationnelles de la Banque est susceptible de renforcer la protection d'autres droits.

Il en est ainsi du droit à avoir accès à un tribunal. La procédure de la Banque 4.12, complétant la politique opérationnelle 4.12 sur la réinstallation involontaire, prévoit ainsi, certes laconiquement, que :

« [...] The borrower must also provide a means satisfactory to the Bank for resolving the dispute concerning the offer of compensation in a timely and equitable manner. »⁸⁴

Le panel d'inspection a eu l'occasion de préciser la nature des mécanismes de recours devant être mis en place. Dans l'affaire *Mumbai Urban Transport Project*⁸⁵, les requérants avançaient que les mécanismes de recours qui leur étaient offerts n'étaient pas indépendants, peu connus, et n'avaient pas de règles procédurales clairement définies⁸⁶. Pour le panel :

⁸³ *Ibid.*, § 127.

⁸⁴ Banque Mondiale, BP 4.12 - Involuntary Resettlement, préc., § 13

⁸⁵ Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *India: Mumbai Urban Transport Project (First Request)*, 21 décembre 2005, Rapport No. 34725.

⁸⁶ *Ibid.*, § 395.

« 403. During its field visits, the Panel found that there was no clear understanding about the role of the Independent Monitoring Panel (IMP). Some [Mumbai Metropolitan Regional Development Authority] (MMRDA) staff stated that its purpose would be to monitor resettlement and rehabilitation operation and would not deal with individual cases but only with systematic issues. Contrary to that, other MMRDA staff stated that the IMP could also be approached by individuals with their grievances.

[...]

405 [...] [T]he Panel was not able to find evidence that the committees had increased “their accessibility, effectiveness, and timeliness of response,” as stated by Management in its response. *The Panel is concerned about the lack of clear procedural rules and timeframes of the grievance system.* This was confirmed by MMRDA staff.

[...]

415. Given the importance of a well-established and independent grievance system, the Panel finds that the grievance system lacked clear responsibilities, procedures and rules and has not been independent. Moreover, many [Project Affected Persons] (PAPs) have learned only recently about the existence of a grievance system and were not aware of the details of the process. In other cases, they have been frustrated with the alleged lack of objectivity and independence of the grievance mechanisms.

416. The Panel notes that after its eligibility visit, MMRDA took significant steps to improve the grievance procedures, but *finds that the Bank has not ensured that the grievance mechanism is independent and objective.* The Panel notes that Requesters and other PAPs complain that there is no independent person on the grievance system when the initial complaint is determined, and they do not accept the members of the Independent Monitoring Panel as independent persons. »⁸⁷ (nous soulignons)

Dans cette affaire, le panel a donc considéré que le Management de la Banque avait manqué à son obligation de s'assurer de l'existence d'un recours dans la mesure où le mécanisme de recours mis en place ne disposait pas de règles procédurales claires, n'était pas indépendant, et rendait ses décisions dans de trop longs délais, un reproche que le Panel devait réitérer dans la même affaire deux ans plus tard en examinant les progrès effectués par le management⁸⁸. Cette conclusion n'est pas rare et le panel a, à plusieurs reprises, affirmé la nécessité de fournir aux personnes réinstallées des voies de recours adéquates qui leur permettent de déposer un recours contre leur éviction ou les conditions de celles-ci⁸⁹. Accessibilité, indépendance, impartialité, délai raisonnable... ce sont là quelques-uns des critères que le Panel considère nécessaires à l'existence d'une voie de recours « adéquate ». Si l'expression « droit à un procès équitable » n'est jamais mentionnée, on peut constater que, sur la substance, on s'en rapproche fortement...

⁸⁷ *Ibid.* §§ 403-416.

⁸⁸ Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *India: Mumbai Urban Transport Project (First Request)*, 5 juin 2007, Rapport No. 39944, p. VII.

⁸⁹ Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *Paraguay/Argentin a: Reform Project for the Water and Telecommunication Sectors, SEGBA V Power Distribution Project*, 24 février 2004, § 248-249. ; Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *Cambodia: Land Management and Administration Project*, 23 novembre 2010, Rapport No 58016-KH, § 270. ; Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *India: Coal Sector Mitigation Project and Coal Sector Rehabilitation Project*, 25 novembre 2002, <http://ewebapps.worldbank.org/apps/ip/Pages/ViewCase.aspx?CaseId=53>, Consulté le 5 juillet 2014, § 152.

On retrouve ici les deux catégories d'obligations évoquées plus haut, d'abord lors de la conception du projet, et ensuite lors de sa mise en œuvre. Dans le cadre de la conception du projet, l'emprunteur doit en effet mentionner le contexte légal de celui-ci, ce qui inclut les procédures judiciaires et administratives existantes, et notamment la durée habituelle de ces procédures, ou l'existence de voies de recours alternatives⁹⁰. Le management doit ensuite examiner ce plan et s'assurer de la conformité de celui-ci avec la politique opérationnelle 4.12, ce qui implique notamment l'obligation de s'assurer de l'existence de voies de recours adéquates. Cette obligation du management apparaît d'autant plus importante lorsque de précédents projets ne se seraient pas bien déroulés. C'est ce qu'a notamment affirmé le Panel dans l'affaire *Land Management and Administration* au Cambodge dans laquelle les requérants alléguaient avoir été arbitrairement exclus des mécanismes qui leur auraient permis de faire valoir leurs droits sur le terrain dont ils avaient été évincés⁹¹. Ils avançaient de surcroît que leur situation n'était pas nouvelle et que de nombreuses autres personnes se trouvaient affectées de manière similaire :

« The Panel notes that forced evictions are not new in Cambodia, and, as noted by the World Bank's Poverty Assessment in Cambodia, have been ongoing in Phnom Penh since well before the preparation of the Project. Since the Project included major urban settlements, including Phnom Penh, among its Project Provinces, this was a significant reputational risk for the World Bank. The Panel notes that the Project design did not adequately address this important problem and reputational risk. »⁹²

Les obligations de la Banque ne s'arrêtent toutefois pas une fois le projet conçu. Le management doit aussi exercer une supervision durant la mise en œuvre de celui-ci⁹³. C'est ce qu'a d'ailleurs rappelé le Panel, à nouveau dans la même affaire :

« 263. The Panel finds that design flaws in the Project led to the arbitrary exclusion of lands from the titling process and that this denied residents, especially the poor and vulnerable, the opportunity to claim and formalize their pre-existing rights through the adjudication process under LMAP.

[...]

270. The Panel finds that not all measures specifically designed to support poor and vulnerable people were implemented as planned. *The Panel finds that Management did not adequately follow up Project commitments to strengthen public awareness and community participation, ensure legal protection to residents exposed to the risk of eviction, and provide adequate access to dispute resolution mechanisms.* This was not in compliance with OP/BP 13.05. The Panel finds that lack of support for the poor due to incomplete and inadequate implementation of several components of the Project left them vulnerable to claims on their land. Management in its Response confirms that these activities important to the full implementation of the Project were delayed or were not implemented by the time the Credit was closed. »⁹⁴ (nous soulignons)

⁹⁰ Banque Mondiale, OP 4.12, Annex A - Involuntary Resettlement Instruments, <http://go.worldbank.org/597PZCUX00>, Révisé en février 2011, consulté le 1er mars 2014, §§ 7 et 17.

⁹¹ Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *Cambodia: Land Management and Administration Project*, 23 novembre 2010, préc., § 271.

⁹² *Ibid.*, § 276.

⁹³ Banque Mondiale, BP 4.12 - Involuntary Resettlement, préc., §§ 14 et s.

⁹⁴ Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *Cambodia: Land Management and Administration Project*, 23 novembre 2010, préc., §§ 263-270, On note que le contenu pertinent de la politique

Les obligations du management sont donc doubles : s'assurer lors de la phase de conception du projet que celui-ci respecte les politiques opérationnelles et prévoient des voies de recours, exercer un devoir de vigilance lors de la mise en œuvre du projet pour s'assurer que les mécanismes de recours soient effectivement mis en place et présentent des garanties suffisantes pour les requérants. Une nouvelle fois, on notera que l'ensemble de ces obligations ne découle pas de la nécessité de respecter des normes de protection des droits de la personne, mais plutôt de s'assurer que les personnes affectées par un projet ne tombent pas dans la pauvreté.

2. Le respect des droits de l'homme : une condition nécessaire à l'application de certaines procédures opérationnelles

Dans la même optique, le Panel a reconnu que l'obligation de supervision de la Banque devait parfois être étendue à d'autres droits fondamentaux, leur respect devenant nécessaire pour que puissent être appliquées les politiques opérationnelles de la Banque, et donc *in fine* s'assurer que les projets de la Banque contribuent à réduire la pauvreté et non l'accroître. C'est ce qu'a, en substance, décidé le Panel dans l'affaire *du développement pétrolier et du pipeline au Tchad*. Dans cette affaire, les requérants alléguaient n'avoir pas pu participer aux consultations mises en place par la Banque et préconisées dans les politiques opérationnelles⁹⁵. Ceux-ci avançaient en effet avoir été harcelés par les autorités tchadiennes, plusieurs d'entre eux ayant été victimes d'actes de violence de la part de celles-ci. Dans cette affaire, le président de la Banque était lui-même intervenu à plusieurs reprises auprès des autorités tchadiennes afin de faire libérer des leaders d'opposition emprisonnés⁹⁶. Le panel a, à cette occasion exprimé ce qui reste, à ce jour, sa prise de position la plus directe concernant la prise en compte des droits de l'homme. Répondant au management qui avançait, se référant à l'approche classique d'Ibrahim Shihata⁹⁷, ne pouvoir prendre en compte les droits de l'homme que si leurs violations avaient un effet économique direct significatif :

« 214. The Panel appreciates the fact that the frequently imprecise concepts of 'governance' and 'human rights' acquire special significance in the context of the Bank's mandate and operations. Nonetheless, the Panel takes issue with Management's narrow view, and draws attention in this connection to the United Nations Universal Declaration of Human Rights adopted in December 1948, three years after the Bank's Articles of Agreement cited above entered into effect. On the fiftieth anniversary of this Declaration, the Bank wrote; "The World Bank believes

opérationnelle 13.05 mentionnée dans l'extrait a en fait été subséquentement incorporé à la politique opérationnelle 4.12.

⁹⁵ Voir notamment la politique opérationnelle 4.12, mais également la 4.01 sur l'évaluation environnementale ainsi que la 4.10 sur les populations autochtones ou encore la 4.11 sur les ressources culturelles physiques.

⁹⁶ Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *Chad: Petroleum Development and Pipeline Project, Management of the Petroleum Economy Project, and Petroleum Sector Management Capacity Building Project*, 17 juillet 2002, <http://ewebapps.worldbank.org/apps/ip/Pages/ViewCase.aspx?CaselD=52>, Consulté le 5 mai 2014, § 37.

⁹⁷ Voir *supra* p. 5.

that creating the conditions for the attainment of human rights is a central and irreducible goal of development. By placing the dignity of every human being – especially the poorest – at the very foundation of its approach to development, the Bank helps people in every part of the world build lives of purpose and hope. And while the Bank has always taken measures to ensure that human rights are fully respected in connection with the projects it supports, it has been less forthcoming about articulating its role in promoting human rights within the countries in which it operates.”

215. *It is not within the Panel's mandate to assess the status of governance and human rights in Chad in general or in isolation, and the Panel acknowledges that there are several institutions (including UN bodies) specifically in charge of this subject. However, the Panel felt obliged to examine whether the issues of proper governance or human rights violations in Chad were such as to impede the implementation of the Project in a manner compatible with the Bank's policies. [...]*

217. In the light of the above considerations, the Panel observes that the situation is far from ideal. It raises questions about compliance with Bank policies, in particular those that relate to informed and open consultation, and it warrants renewed monitoring by the Bank. »⁹⁸ (Nous soulignons)

L'extrait est particulièrement illustratif des tensions traversant la Banque vis-à-vis des droits de l'homme. Tout d'abord, on peut constater que le Panel semble souscrire à une vision extensive d'une possible prise en compte des droits de l'homme par la Banque. Ensuite, on peut constater qu'en dépit de cette vision extensive, le Panel envisage son propre mandat de manière relativement stricte et ne considère pouvoir contrôler l'action de la Banque que par rapport aux politiques opérationnelles. Ce faisant, il considère néanmoins pouvoir prendre en compte les violations des droits de l'homme lorsque celles-ci risquent d'empêcher la libre consultation de la population. La prise en compte des droits de l'homme est ici incidente, instrumentale. Ayant pour mandat de réduire la pauvreté, la Banque estime devoir mener des consultations. Or, pour pouvoir mener ces consultations, il importe que la population ne fasse pas l'objet de pressions. Il importe donc que le management s'acquitte de son obligation de supervision et intervienne lorsque nécessaire auprès des autorités étatiques pour mettre un terme aux violations des droits de l'homme. Quoi qu'instrumentale, la prise en compte des droits de l'homme, n'en est pourtant pas moins réelle et susceptible de contribuer à améliorer la protection des droits de l'homme. Cette instrumentalité détermine toutefois les circonstances dans lesquelles les violations des droits de l'homme doivent être prises en compte par la Banque, une prise en compte amenée à se faire, d'une part au niveau de la conception du projet, et d'autre part lors de la supervision de sa mise en œuvre.

⁹⁸ Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *Chad: Petroleum Development and Pipeline Project, Management of the Petroleum Economy Project, and Petroleum Sector Management Capacity Building Project*, 17 juillet 2002, §§ 214-217.

CONCLUSION

A l'examen des prises de position des Conseillers juridiques de la Banque et de la pratique de celle-ci, on constate que, lorsque la Banque en vient à prendre en compte les droits fondamentaux, c'est parce que cela apparaît nécessaire pour la réalisation de son mandat en matière de développement, ou que cela semble découler de son instrument constitutif. Lorsqu'Anne-Marie Leroy incite le management de la Banque à favoriser l'existence de garanties procédurales claires dans le cadre d'un projet de réforme du système pénal, c'est parce que ces garanties sont nécessaires pour que la Banque respecte son obligation de non-intervention dans la politique intérieure de ses Etats membres. Lorsque la Banque Mondiale impose à son management de garantir l'existence de voies de recours, c'est parce que leur existence est instrumentale dans sa mission de lutte contre la pauvreté. Lorsque le management doit prendre en compte les violences que subissent des leaders d'opposition, c'est parce que leur non-participation aux consultations préalables à un projet empêcherait la Banque d'analyser efficacement la situation locale et de superviser adéquatement la mise en œuvre du projet. Lorsque la politique opérationnelle 4.20 oblige le management à prendre des mesures pour favoriser l'égalité entre hommes et femmes, c'est parce que cette égalité est susceptible d'accélérer le développement, mais également parce que la Banque a désormais une vision étendue du développement qui lui impose de garantir une équité dans la répartition des bienfaits du développement.

En dépit de multiples pressions, la Banque n'a jamais admis être liée par des obligations découlant des normes de protection des droits de l'homme⁹⁹. La question de la source d'éventuelles obligations, ou même de l'existence de celles-ci, est en fait évacuée au profit d'une approche instrumentale assumée¹⁰⁰. Reste que les politiques opérationnelles ne sont pas libellées en termes de droits, mais en termes d'obligations pour la Banque. La différence n'est assurément pas négligeable. Ainsi, pour un auteur, formuler les politiques opérationnelles en termes de droits permettrait aux titulaires de ces droits de les faire valoir effectivement en cas de violation¹⁰¹. Et de citer Henri Shue : « simply to provide something is not the same as to provide it as a right »¹⁰². On ne niera pas qu'en évitant de reconnaître devoir respecter les droits de l'homme, la Banque soumet

⁹⁹ Voir récemment, Human Rights Watch, *How the World Bank Should Safeguard Against Human Rights Violations*, http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/worldbank0713_ForUpload.pdf, Consulté le 4 août 2014.

¹⁰⁰ Conseil des Droits de l'Homme, Communication de Mme Siobhán McInerney-Lankford, Senior Policy Officer, Operation Policy and Country Services à la Banque Mondiale, 19^{ème} session du Conseil des Droits de l'Homme, 28 février 2012, préc.

¹⁰¹ « If a rights-language were to be used by the Bank, it would entitle rights-holders to effectively challenge any and all subsequent violations thereof. » OLESCHAK-PILLAI (R.), « Accountability of international organisations: an analysis of the World Bank Inspection Panel », in WOUTERS (J.), BREMS (E.), SMIS (S.) et SCHMITT (P.) (dir.), *Accountability for Human Rights Violations by International Organizations*, Antwerp - Oxford - Portland, Intersentia, 2010, p. 415.

¹⁰² *Ibid.*

l'application de ceux-ci à son appréciation discrétionnaire. Cette situation n'est toutefois pas tant le fait de la non-formulation des politiques opérationnelles en termes de droits, que de la simple non-reconnaissance du caractère obligatoire des droits fondamentaux pour l'organisation. En effet, mais c'est sans doute là un excès de plume, il ne nous apparaît pas que le simple fait de formuler les politiques opérationnelles sous forme de droits suffirait à rendre effectifs les droits ainsi consacrés. Ensuite, la possibilité de porter une requête devant le panel d'inspection de la Banque constitue un mécanisme qui, s'il ne signifie pas que chaque individu aura personnellement accès à des voies de recours contre l'action de la Banque, signifie néanmoins que les politiques opérationnelles ont un effet direct, et que des obligations que consacrent les politiques à l'endroit du management de la Banque, découlent également des droits opposables à celui-ci¹⁰³.

Ces droits, la Banque est obligée de les prendre en compte à deux niveaux : lors de la conception du projet et lors de la mise en œuvre de celui-ci. Lors de la conception, le management doit s'assurer que le projet garantisse les droits des personnes affectées afin que celles-ci ne tombent pas dans la pauvreté. Il doit, par ailleurs, prendre des mesures positives pour favoriser le respect des droits de ces mêmes personnes. Lors de la mise en œuvre, le management a une obligation de diligence et doit superviser l'action des autorités locales. Si l'on transpose ces deux niveaux de prise en compte dans le langage plus familier qu'est la typologie « respecter, protéger, réaliser »¹⁰⁴, on constate que les obligations qu'accepte d'endosser la Banque ne recoupent que très imparfaitement celle-ci. L'obligation de respecter est ainsi quasi absente dans la mesure où, en vertu de l'idée d'appropriation, c'est moins l'action de la Banque que celle de l'emprunteur qui est censée porter atteinte aux droits des personnes affectées. Quant aux obligations de protéger et de réaliser, elles apparaissent bien présentes, mais uniquement lorsque cela s'avère nécessaire pour la réalisation du mandat de la Banque. Doit-on toutefois s'étonner de cette prise en compte limitée ? Sans doute pas. En effet, même concernant les Etats, il a déjà été reconnu que les obligations de ceux-ci pouvaient varier en fonction du degré de contrôle qu'ils exercent sur des individus¹⁰⁵. De la même manière, il serait surprenant que les droits de l'homme imposent à une organisation internationale, aux compétences nécessairement limitées, les mêmes obligations qu'à un Etat sur son propre territoire.

Cela étant, on ne niera pas que la prise en compte des droits de l'homme demeure à ce jour limitée au sein de la Banque, et ce d'autant plus que les conséquences d'une non-prise en compte sont elles-mêmes relativement

¹⁰³ FAUCHALD (O. K.), « Hardening the Legal Softness of the World Bank Through an Inspection Panel? », 2013, <http://papers.ssrn.com/abstract=2361099>, Consulté le 24 février 2014, p. 6 (publié en version définitive dans *Scandinavian Studies in Law* 58, 2013, pp. 13-08).

¹⁰⁴ Sur cette typologie Voir SHELTON (D.) et Gould (A.), « Positive and negative obligations », in SHELTON (D.) (dir.), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, Oxford, Oxford University Press, 2013, pp. 565-568.

¹⁰⁵ C.E.D.H., Arrêt 7 juillet 2011 (Grande Chambre), *Al-Skeini et Autres c. Royaume-Uni*, Requête No 55721/07, para. 137 ; C.E.D.H., Arrêt 8 juillet 2004, *Ilaşcu et autres c. Moldova et Russie*, Requête No 48787/99, §§ 348-352.

limitées¹⁰⁶. Notre propos n'est toutefois pas de faire un constat désenchanté d'une situation que d'aucuns pourraient juger imparfaite. Tant le discours, que la pratique de la Banque en matière de protection des droits fondamentaux, doivent en effet être replacés dans un *continuum*. La Banque est progressivement passée, par le biais d'une réinterprétation de son instrument constitutif, d'une situation où la prise en compte des droits de l'homme était taboue à une situation où l'on voit de moins en moins ce qui empêcherait cette prise en compte. Elle est passée d'une situation où les modalités d'une prise en compte apparaissaient bien obscures, à une situation où elle se reconnaît des obligations positives lors de la conception d'un projet et pendant sa mise en œuvre. L'évolution concurrente du discours et de la pratique de la Banque démontre, à notre sens, la faisabilité d'une prise en compte des droits de l'homme au sein de l'organisation, sans pour autant que ne soit altéré son mandat d'institution financière créée pour favoriser le développement de ses membres. Cette démonstration effectuée, il ne reste *plus qu'à* la Banque à reconnaître le caractère central que peuvent jouer les droits de l'homme dans son action. Si la réception donnée à l'opinion de Roberto Dañino peut être une indication¹⁰⁷, on peut toutefois douter que ce pas soit prochainement franchi.

RÉSUMÉ

Il a souvent été avancé que la Banque Mondiale serait liée par les normes de protection des droits de l'homme. Force est toutefois de constater qu'une fois admise cette position de principe, l'étendue des obligations en question apparaît bien plus incertaine. La présente contribution examine le discours et la pratique de la Banque Mondiale afin de déterminer *si et comment* la Banque prend en compte les droits de l'homme. Elle démontre d'abord, par l'examen du discours des Conseillers juridiques de la Banque, que lorsque l'organisation en vient à prendre en compte les droits fondamentaux, c'est parce que cela apparaît nécessaire pour la réalisation de son mandat en matière de développement, ou que cela semble découler de contraintes posées par son instrument constitutif. Ces contraintes sont ainsi réinterprétées, au point parfois d'obliger la Banque à prendre en compte les droits de l'homme. Elle démontre ensuite, par l'examen des politiques opérationnelles de la Banque, et de la pratique de son panel d'inspection, que la prise en compte des droits de l'homme par l'organisation se fait à deux niveaux : lors de la conception d'un projet financé par la Banque, et lorsque cette dernière doit superviser la mise en œuvre du projet par l'Etat emprunteur. La prise en compte des droits de l'homme demeure toutefois limitée, instrumentale, et fonction de l'apport que cette prise en compte peut avoir pour la réalisation du mandat de la Banque.

¹⁰⁶ SOREL (J.), « Institutions économiques internationales et droit international des droits de l'homme: un respect cosmétique en effet miroir », *loc. cit.*, p. 55.

¹⁰⁷ Voir *supra* p. 20.

ABSTRACT

It has often been submitted that the World Bank is bound by international human rights law. Beyond this statement of principle, the scope and extent of the Bank's obligations remain, however, a subject of uncertainty. This article analyses the discourse and the practice of the World Bank in order to demonstrate *whether* and *how* the Bank actually takes human rights into account. Examining the discourse of successive Bank's General Counsels, it shows first that the Bank only takes into account human rights when this appears necessary to the realization of its development mandate, or when this appears necessary to comply with limitations imposed upon it by its statutes. In the latter case, these limitations are reinterpreted as sometimes obliging the Bank to take human rights into account, albeit often without directly referring to the concept. Studying the operational policies of the World Bank as well as the case-law of its inspection panel, this article further demonstrates that the Bank takes into account human rights at two levels: first during the design phase of a Bank financed project, and second when it monitors the implementation of the project by the borrowing State. The Bank's taking into account of human rights remains, however, limited, instrumental and dependent on whether this approach is likely to have a positive output for the realization of the Bank's mandate.