

# Mines responsables, vers une filière exemplaire ?

« *Make our planet great again* », cette réplique du Président français à l'annonce de Donald Trump du retrait des États-Unis de l'Accord de Paris pour le climat<sup>(1)</sup> devrait se traduire par une accélération du programme de transition écologique promis par le candidat Emmanuel Macron. Parmi les outils de cette transition se trouve le concept de « mine responsable » dont les premiers contours avaient déjà été dessinés dans la Stratégie Nationale de Transition Écologique vers un Développement Durable 2015-2020<sup>(2)</sup> (SNTEDD). À l'instar des secteurs pétrolier et gazier, le secteur minier est en première ligne face aux problématiques d'impacts environnementaux et sociétaux.<sup>(3)</sup> Au-delà du droit de l'environnement il a généré un corpus normatif hybride constitué d'instruments de droit souple et de droit dur (I). Et si l'entrée en vigueur de la directive *Barnier* et de la loi sur le devoir de vigilance place l'environnement et les droits humains au centre des préoccupations des entreprises minières (II), elles devraient trouver dans le concept de « mine responsable » en construction l'occasion d'exercer cette vigilance raisonnable de manière crédible et effective (III).

## I. – Du droit souple au droit dur : Vigilance toujours plus renforcée du secteur extractif

Pour répondre à une demande mondiale croissante, l'industrialisation massive de

la filière et la complexité des chaînes d'approvisionnement ont augmenté les risques de violations de droits humains et de dégradations environnementales<sup>(4)</sup>. La saga judiciaire autour des fuites de pétrole dans le Delta du Niger<sup>(5)</sup> témoigne de la mobilisation grandissante du droit par des parties prenantes impactées. Mais au-delà de cette affaire emblématique, en particulier par son extraterritorialité, le secteur extractif est au centre des vigilances étatiques et sociétales et un riche arsenal normatif a vu le jour au fil des années. Un cadre qui repose sur la transparence et l'exigence de mesures de prévention, d'atténuation voire de réparation.

Si le secteur est visé par des référentiels généraux tels que les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales<sup>(6)</sup>, l'ISO 26000<sup>(7)</sup> et le référentiel GRI<sup>(8)</sup>, il se caractérise surtout par des initiatives spécifiques à ses enjeux. Au regard, par exemple, de la contribution du secteur extractif au développement des pays producteurs, des initiatives de la société civile



Yann QUEINNEC  
Directeur général  
d'Affectio Mutandi



Amaya LONDON  
Consultante  
ingénierie  
normative et  
sociétale, Affectio  
Mutandi

(1) Convention cadre sur les changements climatiques, 2017. [en ligne] Paris: ONU. Disponible sur: <<http://unfccc.int/resource/docs/2015/cop21/fre/109r01f.pdf>>.

(2) Stratégie Nationale de Transition Écologique vers un Développement Durable 2015 - 2020. Disponible sur <[http://www.statistiques.developpement-durable.gouv.fr/fileadmin/documents/Sujets\\_transversaux/Developpement\\_durable/Indicateurs-SNTEDD/sntedd-la-strategie-b.pdf](http://www.statistiques.developpement-durable.gouv.fr/fileadmin/documents/Sujets_transversaux/Developpement_durable/Indicateurs-SNTEDD/sntedd-la-strategie-b.pdf)>.

(3) A. Richard, *Resource Abundance and Economic Development*, Oxford, Oxford University Press, 2001.

(4) S. Brabant et N. Heurzeau, Les mesures de vigilance du secteur extractif, RLDA 2015/104, n° 5588.

(5) L'entreprise Shell a été condamnée par la Haute Cour de justice de Londres à dédommager 15 600 pêcheurs de la région nigérienne de Bodo à hauteur de 80 millions de dollars voir *Case n° HT-13-295 and HT-13-339 to 350, The Bodo Community and Others - and - The Shell Petroleum Development Company of Nigeria Limited*, 20 juin 2015, disponible sur : <<http://www.hendersonchambers.co.uk/wp-content/uploads/2014/06/Bodo-jment-prelim-issues.pdf>>. De nouvelles plaintes dont en cours, initiées notamment au Royaume Uni visant à contraindre Shell à reconnaître les conclusions d'une enquête menée par l'ONU en 2011.

(6) Les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, disponible sur : <<http://www.oecd.org/fr/investissement/mne/2011102-fr.pdf>>.

(7) ISO 26000 – Responsabilité sociétale, 2010.

(8) *Global Reporting Initiative standards*.

comme « Publiez ce que vous payez <sup>(9)</sup> » ont donné lieu à des outils de Soft Law tels que l'Initiative pour la Transparence des Industries Extractives<sup>(10)</sup>, devenue aussi aiguillons de réglementations nationales <sup>(11)</sup> et supra nationales<sup>(12)</sup>. On peut également citer le Guide OCDE sur le devoir de diligence pour des chaînes d'approvisionnement responsables en « minerais des conflits », ou encore le Processus Kimberly, l'iTSCI<sup>(13)</sup> et le standard IRMA<sup>(14)</sup> en cours de finalisation qui a vocation à devenir un véritable label.

Ces dispositifs de droit « souple » témoignent de la place centrale de la problématique environnementale dans le secteur minier et nourrissent des stratégies telles que la Vision Minière Africaine<sup>(15)</sup> ainsi que des normes nationales contraignantes comme l'illustrent les récentes réformes des codes miniers du Burkina Faso<sup>(16)</sup> et de la République de Guinée<sup>(17)</sup>.

En Europe, la directive dite Barnier prévoit que le reporting extra-financier des entreprises devra contenir des informations relatives aux « incidences actuelles et prévisibles des activités de l'entreprise sur l'environnement et, le cas échéant, sur la santé et la sécurité, sur l'utilisation d'énergie renouvelable et/ou non renouvelable, sur les émissions de gaz à effet de serre, sur l'utilisation de l'eau et sur la pollution de l'air<sup>(18)</sup> ». Si la directive exige en application du principe « *comply or explain* » que l'entreprise justifie l'absence d'une politique, notamment environnementale, c'est aussi la vigilance des organes de gouvernance<sup>(19)</sup> au plus haut niveau qu'elle entend renforcer, par cet exercice de reddition d'informations sensibles dans le rapport de gestion présenté aux actionnaires.

La multiplication et la convergence de ces exigences de vigilance ESG, et le risque croissant de sanctions pour les entreprises minières les obligent à démontrer l'exercice d'une vigilance renforcée. Tendance qui vient d'être consacrée par la récente loi française sur le devoir de vigilance raisonnable.

## II. – L'impact environnemental des activités minières dans le viseur du devoir de vigilance

La loi sur le devoir de vigilance<sup>(20)</sup> récemment consacrée par le Conseil constitutionnel <sup>(21)</sup> prévoit que les entreprises assujetties devront « *établir et mettre en œuvre de manière effective* » un plan comportant « *les mesures raisonnables propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement* » résultant de leurs propres activités mais aussi celles de leurs filiales, sous-traitants et fournisseurs, en France comme à l'étranger.

Le nombre grandissant de parties prenantes attentives aux performances ESG des entreprises augure, particulièrement dans le secteur extractif, d'une montée en puissance des interpellations citoyennes. La loi sur le devoir de vigilance leur offre en effet une fenêtre d'interpellation à travers la mise en demeure et l'injonction du juge. Passé un délai de trois mois après une mise en demeure, toute personne justifiant d'un intérêt direct et légitime à agir, peut demander au juge d'enjoindre, le cas échéant sous astreinte, la société débitrice de respecter les obligations prévues. Syndicats, ONG, associations de consommateurs, de même que toute personne située dans la chaîne de valeur et « impactée » par l'activité de l'entreprise ou l'un de ses sous-traitants, sont susceptibles de mobiliser ce nouveau dispositif<sup>(22)</sup>.

Il rejoint d'autres outils de droits souples qui accueillent un nombre grandissant de recours relatifs aux impacts environnementaux de projets miniers. L'ensemble des acteurs de la chaîne de valeur de la filière se trouve visé, de l'investisseur à l'exploitant de centrale à charbon. <sup>(23)</sup> Ainsi, Le Crédit Suisse fait aujourd'hui l'objet d'un recours dépo-

(9) Lancé en 2002, PCQVP est un réseau global d'organisations de la société civile qui a pour objectif de parvenir à la transparence financière des industries extractives et la participation effective du secteur au développement des pays producteurs.

(10) *Extractive Industries Transparency Initiative* (EITI) en anglais ; voir la nouvelle version publiée en février 2016 <[https://eiti.org/sites/default/files/documents/french\\_eiti\\_standard\\_3.pdf](https://eiti.org/sites/default/files/documents/french_eiti_standard_3.pdf)>.

(11) Oxfam Sherpa PCVP ONE, Rapport sur paiements aux États : <[https://www.oxfamfrance.org/sites/default/files/file\\_attachments/la\\_transparence\\_a\\_letat\\_brut\\_one\\_oxfam\\_sherpa.pdf](https://www.oxfamfrance.org/sites/default/files/file_attachments/la_transparence_a_letat_brut_one_oxfam_sherpa.pdf)>.

(12) Lois canadiennes, étasuniennes et norvégiennes et directive européenne.

(13) iTSCI, Programme commun de l'industrie pour la traçabilité et le devoir de diligence.

(14) *Initiative for Responsible Mining Assurance*.

(15) I. Ramdoo, *European Center for Development Policy Management*, Vision inclusive du développement de l'Afrique à partir des industries extractives : la vision minière africaine, 2015.

(16) Loi n° 0362015/CNT portant Code minier du Burkina Faso. JO n° 44, 29 oct. 2015.

(17) Code minier de la République de Guinée, Titre V, Chapitre VII.

(18) Dir. PE et Cons. UE 2014/95, 22 oct. 2014.

(19) A. Constantin et Y. Queindec, Devoir de vigilance – Les organes de gouvernance des entreprises en première ligne, RLDA 2015/104, n° 5586.

(20) L. n° 2017-399, 27 mars 2017, relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre.

(21) Cons. const., 23 mars 2017, n° 2017-750 DC.

(22) C. com., art. L. 225-102-4, II, al. 1 et 2 ; V. Pironon et Y. Queindec, Les aspects « transfrontière » de la responsabilité dans les groupes, Actes prat. ing. sociétaire mai 2017.

(23) Deux ONG ont porté plainte le 23 mai 2017 devant le PCN du Japon contre deux entreprises japonaises, en réaction à leur implication dans le projet d'extension de Cirebon 2, une centrale à charbon située à Java en Indonésie.

sé, le 24 avril 2017<sup>(24)</sup>, par l'association *Society for Threatened People* (STP) devant le Point de Contact National OCDE suisse pour son financement indirect du projet de pipeline américain *North Dakota Access*. Au cas d'espèce, le Crédit Suisse ne finance pas directement le projet de pipeline mais jouerait un « rôle clé » dans le financement et le conseil d'entreprises impliquées. C'est bien ici la « sphère d'influence <sup>(25)</sup> » du groupe qui est visée. Observons que BNP Paribas a d'ores et déjà fait savoir son choix de se retirer du projet *North Dakota Access*.

Dans le cadre de l'application de la directive *Barnier* ou de l'application de la loi sur le devoir de vigilance, dès 2017, les risques environnementaux devront, au même titre que les droits humains, être identifiés, hiérarchisés, et traduits en actions raisonnables afin de les prévenir et les atténuer. Les entreprises du secteur minier pourraient trouver dans le concept de « mines responsables » un état de l'art utile pour établir leur plan de vigilance<sup>(26)</sup>.

### III. – Mine responsable : une piste d'exercice de vigilance pour les entreprises du secteur minier

Apparu en 2015 dans la SNTEDD, le concept de mine responsable représente donc, dans un contexte à fort impact juridique, sociétal et réputationnel, une opportunité pour les entreprises du secteur minier de répondre à ces exigences, dans leurs opérations en France et à l'étranger. Qu'elle opère en Bretagne, en Guyane ou en Guinée Conakry, entre les exigences d'études préalables d'impact<sup>(27)</sup> et de mise en place de plans de gestion desdits impacts qui conditionnent la délivrance et la jouissance des permis miniers, c'est à un exercice de vigilance raisonnable qu'une entreprise minière est tenue. On y trouve la même articulation opérationnelle consistant à identifier les risques, les traiter et rendre publiquement compte des résultats.

Le chantier de Mine responsable est en mesure de constituer une base solide aux plans de vigilance des entreprises

minières qui évoluent dans un secteur impactant par essence l'environnement et dont l'exercice de vigilance réside en une succession d'arbitrages raisonnables, des études d'impacts jusqu'aux phases de démantèlement ou de réhabilitation des sites que les normes comptables imposent d'intégrer au coût réel d'acquisition des immobilisations.<sup>(28)</sup> En s'inspirant des meilleures pratiques du secteur en la matière et en associant élus locaux et nationaux, ONG, représentants des professionnels et des salariés au comité de pilotage, le projet annonce<sup>(29)</sup> une gouvernance qui devrait permettre de définir un cadre à la hauteur des enjeux. Cadre dont les fondamentaux ne manqueront pas de reprendre les *must have* d'un plan de vigilance raisonnable :

- Une cartographie des risques destinée à leur identification, leur analyse et leur hiérarchisation ;
- Des procédures d'évaluation régulière de la situation des filiales, des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie ;
- Des actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves ;
- Un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements relatifs à l'existence ou à la réalisation des risques.

L'entreprise devra faire preuve de transparence sur ses engagements et ses résultats démontrés par des audits indépendants répondant aux standards internationaux les plus exigeants (tel que le référentiel IRMA en phase de finalisation). Quant à l'implication effective des populations locales, elle concerne autant le développement économique et social du territoire permettant l'acceptabilité socio-environnementale d'un projet minier, qu'elle répond au besoin d'effectivité des dispositifs de vigilance (hiérarchisation des risques, mécanismes d'alerte et d'évaluation, résolution des conflits, etc.). Nul doute qu'en France comme à l'étranger ce que l'on désigne comme le contenu local (*local content*<sup>(30)</sup>) devrait trouver une place de choix dans ce concept de Mine responsable en construction. ■

(24) *Society for Threatened Peoples vs. Credit Suisse*, 24 avr. 2017. Résumé du cas disponible sur : <[https://www.oecdwatch.org/cases/Case\\_475](https://www.oecdwatch.org/cases/Case_475)>.

(25) Voir G. Jazottes, S. Mac Cionnaith et S. Sabathier, Délimiter le périmètre de la vigilance : entre concepts de soft-law et de hard-law, RLDA 2017/124, n° 6168.

(26) Y. Queinnec, Le plan de vigilance idéal n'existe pas ! Pour être raisonnable et effectif il doit être co-construit, RLDA 2017/124, n° 6167.

(27) Article L. 162-4 du Code minier français et Article 37-II du Code minier guinéen.

(28) Voir not. le nouvel Acte Uniforme OHADA du 26 janvier 2017 relatif au droit comptable et l'information financière qui entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2018, article 37 : <<https://www.droit-afrique.com/uploads/OHADA-Acte-uniforme-2017-droit-comptable-information-financiere.pdf>>.

(29) Communiqué de presse : Emmanuel Macron préside l'installation du groupe de travail chargé de définir la « Mine responsable » du XXI<sup>e</sup> siècle, 2015, disponible sur : <<http://proxy-pubminefi.diffusion.finances.gouv.fr/pub/document/18/18990.pdf>>.

(30) A. M. Estevez et al., *Local Content Initiatives : Enhancing the subnational benefits of the oil, gas and mining sectors*, RWI, 2013.