



Organisation des Nations Unies
pour l'alimentation
et l'agriculture

GUIDE TECHNIQUE POUR LA
GOUVERNANCE DES RÉGIMES FONCIERS

7

Gouvernance responsable des régimes fonciers: guide technique pour les investisseurs



Les guides techniques pour la gouvernance des régimes fonciers de la FAO font partie des initiatives visant à renforcer les capacités nécessaires pour améliorer la gouvernance des régimes fonciers et par là même aider les pays à appliquer les *Directives volontaires pour une gouvernance responsable des régimes fonciers applicables aux terres, aux pêches et aux forêts dans le contexte de la sécurité alimentaire nationale*. Les guides de la FAO pour la gouvernance des régimes fonciers sont préparés par des spécialistes et peuvent être utilisés par toute une gamme d'acteurs. En ce sens, ils:

- transposent les principes des Directives en actions, processus et mécanismes concrets;
- donnent des exemples de bonnes pratiques – ce qui a fonctionné, où, pourquoi et comment;
- fournissent des outils utiles pour des activités telles que l'élaboration de politiques ou de processus de réformes, pour la conception de projets d'investissement et pour orienter les interventions.

Pour plus d'information sur les Directives et les activités de la FAO sur la gouvernance foncière, veuillez consulter le site: **<http://www.fao.org/nr/tenure/governance-of-tenure/fr/>**.

Gouvernance responsable des régimes fonciers: guide technique pour les investisseurs

Auteurs:

Darryl Vhugen

Contributeurs:

Bernd Schanzenbaecher

Andrew Hilton, David Palmer, Paul Munro-Faure et Francesca Romano
Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO)

Cette publication a pour objet de soutenir la mise en œuvre des *Directives volontaires pour une gouvernance responsable des régimes fonciers applicables aux terres, aux pêches et aux forêts dans le contexte de la sécurité alimentaire nationale*. Elle ne saurait contredire les termes des Directives telles qu'elles ont été approuvées par le Comité de la sécurité alimentaire mondiale le 11 mai 2012, ni mettre en question le rôle des États dans leur mise en œuvre.

Cette publication a été élaborée avec l'appui financier de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) et le Gouvernement italien et le Ministère italien des relations extérieures et de la coopération internationale. Les opinions exprimées dans ce produit d'information sont celles du/des auteur(s) et ne reflètent pas nécessairement les vues ou les politiques de la FAO.

Les appellations employées dans ce produit d'information et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) aucune prise de position quant au statut juridique ou au stade de développement des pays, territoires, villes ou zones ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites. La mention de sociétés déterminées ou de produits de fabricants, qu'ils soient ou non brevetés, n'entraîne, de la part de la FAO, aucune approbation ou recommandation desdits produits de préférence à d'autres de nature analogue qui ne sont pas cités.

Les opinions exprimées dans ce produit d'information sont celles du/des auteur(s) et ne reflètent pas nécessairement les vues ou les politiques de la FAO.

ISBN 978-92-5-208974-2

© FAO, 2017

La FAO encourage l'utilisation, la reproduction et la diffusion des informations figurant dans ce produit d'information. Sauf indication contraire, le contenu peut être copié, téléchargé et imprimé aux fins d'étude privée, de recherches ou d'enseignement, ainsi que pour utilisation dans des produits ou services non commerciaux, sous réserve que la FAO soit correctement mentionnée comme source et comme titulaire du droit d'auteur et à condition qu'il ne soit sous-entendu en aucune manière que la FAO approuverait les opinions, produits ou services des utilisateurs.

Toute demande relative aux droits de traduction ou d'adaptation, à la revente ou à d'autres droits d'utilisation commerciale doit être présentée au moyen du formulaire en ligne disponible à www.fao.org/contact-us/licence-request ou adressée par courriel à copyright@fao.org.

Les produits d'information de la FAO sont disponibles sur le site web de la FAO (www.fao.org/publications) et peuvent être achetés par courriel adressé à publications-sales@fao.org.

Cette publication a été imprimée en utilisant des produits et des procédés conçus pour garantir un impact environnemental limité et promouvoir la gestion durable des forêts.

Table des matières

Avant-propos	V
Remerciements	VI
Acronymes	VII
Résumé analytique	VIII
1. Introduction	1
A. Contexte	3
B. Justifications	4
C. Public cible	7
D. À propos d'échelle	8
E. Le rôle du gouvernement	9
2. Droits fonciers	11
A. Que disent les Directives?	13
B. Quel est le risque?	14
C. Comment les risques peuvent-ils être gérés et atténués?	16
1. Identification des droits	17
2. Évaluation des incidences potentielles sur les droits fonciers	18
3. Modifier le projet pour éviter tout préjudice	21
3. Consultation, participation et négociation	27
A. Que disent les Directives?	29
B. Quel est le risque?	29
C. Comment gérer et atténuer les risques?	31
1. Quand démarrer ce processus?	31
2. Qui assimiler au processus?	31
3. Comment organiser une consultation?	32
4. Le consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause (CPLCC)	34
4. Règlement des réclamations et des différends	37
A. Que disent les Directives?	39
B. Quel est le risque?	39
C. Comment gérer et atténuer les risques?	40

5. Transparence et corruption	43
A. Que disent les Directives?	45
B. Quel est le risque?	46
C. Comment gérer et atténuer les risques?	47
1. Corruption	47
2. Transparence	48
6. Sécurité alimentaire, droits de la personne et environnement et durabilité	51
A. Sécurité alimentaire	53
1. Que disent les Directives?	53
2. Quel est le risque?	54
3. Comment le risque peut-il être géré et atténué?	54
B. Droits de la personne	56
1. Que disent les Directives?	56
2. Quel est le risque?	56
3. Comment le risque peut-il être géré et atténué?	58
C. Environnement et durabilité	59
1. Que disent les Directives?	59
2. Quel est le risque?	59
3. Comment le risque peut-il être géré et atténué?	61
7. Principaux défis de mise en œuvre	63
A. Renforcement des capacités	65
1. Que disent les Directives?	65
2. Quel est le risque?	65
3. Comment le risque peut-il être géré et atténué?	66
B. Suivi	68
1. Que disent les Directives?	68
2. Quel est le risque?	68
3. Comment le risque peut-il être géré et atténué?	69
Résumé des principaux messages	71
Références	73

Avant-propos

L'investissement dans le secteur agricole est un facteur essentiel de réduction de l'insécurité alimentaire et de la pauvreté. Depuis 2008, la demande de terres agricoles dans les pays en développement s'est considérablement accrue. La terre est considérée comme un bien attractif. En termes social, les investissements dans la terre ont produit des résultats mitigés. Ces investissements peuvent potentiellement bénéficier aux communautés locales en facilitant l'accès des petits exploitants au capital, à la technologie, aux connaissances et aux marchés. Ils peuvent également constituer un facteur de bénéfices macroéconomiques par un renforcement de la croissance et une augmentation de la production agricole. Mais en réalité, ces projets ont souvent lésé les populations locales en les privant de leurs droits, de l'accès à leurs terres et de l'utilisation d'autres ressources naturelles, tout ceci ayant une influence néfaste sur la sécurité alimentaire et les moyens d'existence des populations rurales.

Les investissements dans le secteur agricole des pays en développement sont pour la plupart réalisés dans un contexte de faible gouvernance foncière et de forte prévalence de la pauvreté. Unanimentement approuvées en mai 2012 par le Comité de la sécurité alimentaire mondiale (CSA) des Nations Unies (NU), les *Directives volontaires pour une gouvernance responsable des régimes fonciers applicables aux terres, aux pêches et aux forêts dans le contexte de la sécurité alimentaire* («les Directives») ont été conçues pour aider ces pays et beaucoup d'autres acteurs, à améliorer leur gouvernance foncière. Le premier objectif des Directives consiste à réduire l'insécurité alimentaire et la pauvreté.

Les Directives sont avant tout destinées aux gouvernements mais elles contiennent également d'importantes dispositions applicables au secteur privé. Il s'agit notamment d'aider les investisseurs à conduire leurs projets dans le respect des droits fonciers légitimes et des droits de la personne. À l'échelle internationale, les Directives sont de plus en plus souvent perçues comme un ensemble de pratiques exemplaires destinées à guider toute forme d'investissement dans les terres, les pêches et les forêts.

Tous ceux qui planifient et réalisent leurs investissements dans le respect des Directives peuvent espérer réduire les risques liés à ces investissements et accroître la probabilité d'un retour sur investissement ajusté aux risques. Ce type d'investissement a toutes les chances de réussir si chacune des parties prenantes – investisseur, communauté locale et gouvernement – est susceptible d'en tirer un bénéfice. Les Directives constituent le cadre de réalisation de ce scénario profitable à tous. Le présent guide technique vise à aider les investisseurs à appliquer les Directives et à jouer ainsi pleinement leur rôle dans la recherche et l'atteinte de ce résultat.

Remerciements

Le guide technique *La gouvernance responsable des régimes fonciers: guide technique pour les investisseurs* a été préparé par Darryl Vhugen, avec la contribution de Bernd Schanzenbaecher et sous la direction d'Andrew Hilton, David Palmer, Paul Munro-Faure et Francesca Romano.

Ce guide a amplement bénéficié des contributions substantielles et précieuses d'un large éventail de représentants du secteur privé, de la société civile et gouvernementaux. Des textes mais également des présentations recueillies au cours de deux séances de consultation. La première, à laquelle ont participé des investisseurs du secteur privé; et la seconde, des représentants de diverses organisations de la société civile. Les auteurs tiennent à exprimer leur gratitude pour ces contributions. Ils remercient particulièrement les collègues de la FAO qui ont commenté la version provisoire: Margret Vidar, Martha Osorio, Pascal Liu, Jesper Karlsson, Yannick Fiedler, Rodrigo Castañeda, Annamaria Pastore, Alessandra Basilio et Elizabeth Beall.

Ce guide a été édité par Shannon Russell et mis en page par Luca Feliziani.

L'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) remercie le Gouvernement italien et le Ministère italien des relations extérieures et de la coopération internationale pour le financement de l'élaboration et de la préparation de ce guide technique.

Acronymes

AATIF	Fonds d'investissement agricole africain
AFD	Agence française de développement
BEI	Banque européenne d'investissement
CEDAW	Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes
CNUCED	Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement
CPLCC	Consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause
CSA	Comité de la sécurité alimentaire mondiale
CSR	Cadre stratégique régional
ESIA	Évaluation d'impacts environnementaux et sociaux
FAO	Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture
HCDH	Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme
ICCPR	Pacte international relatif aux droits civils et politiques
ICESCR	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels
OIT	Organisation internationale du travail
ONG	Organisation non gouvernementale
RSB	Table ronde sur les biocarburants durables
RSPO	Table ronde pour une huile de palme durable
SFI	Société financière internationale

Résumé analytique

Les *Directives volontaires pour une gouvernance responsable des régimes fonciers applicables aux terres, aux pêches et aux forêts dans le contexte de la sécurité alimentaire* (ci-après «les Directives») ont été adoptées par le Comité de la sécurité alimentaire mondiale (CSA) des Nations Unies (NU). Elles visent à aider toutes les parties – gouvernements, acteurs du secteur privé et communautés locales – à améliorer la gouvernance foncière des terres, pêches et forêts et à réaliser dans ce cadre des investissements socialement responsables et financièrement durables dans les secteurs de la terre, des pêches et des forêts (FAO, 2012a). Bien que destinées principalement aux gouvernements, certaines dispositions importantes s'adressent également au secteur privé, en particulier:

« Les acteurs non étatiques, y compris les entreprises, sont tenus de respecter les droits de l'homme et les droits fonciers légitimes. Les entreprises devraient agir avec la diligence nécessaire afin d'éviter d'empiéter sur les droits fondamentaux et les droits fonciers légitimes d'autrui. Elles devraient prévoir des systèmes adaptés de gestion des risques afin de prévenir les violations des droits de l'homme et des droits fonciers légitimes et de remédier à leurs effets» (par. 3.2).

En accord avec les Directives, ce guide technique est centré sur les questions foncières; toutefois, contrairement aux Directives, il se limite aux seules terres agricoles. Il n'aborde pas d'autres questions importantes pour favoriser les investissements: mobilisation de capitaux, préparation de plans d'entreprise ou recrutement d'un personnel local qualifié. Ces considérations dépassent le cadre des Directives. L'adhésion aux recommandations proposées dans le présent document permettra aux investisseurs de réduire les risques de réclamations ou de litiges fonciers. Il convient toutefois de garder à l'esprit que ce guide ne saurait garantir l'élimination de tout risque ou problème. Les Directives ne constituent pas un système de certification.

Un cadre supérieur d'entreprise a observé que les investissements fonciers agricoles «qui ignorent les communautés locales et les contextes locaux sont non seulement moralement condamnables mais témoignent en outre d'une vision commerciale à courte vue» (Bowman, 2013). Ce type d'investissement a d'autant plus de chances de réussir si chacun – investisseur, communauté locale et gouvernement – peut en bénéficier. Les Directives constituent le cadre de réalisation de ce scénario profitable à tous et ce guide technique vise à aider les investisseurs à jouer pleinement leur rôle dans la recherche et l'atteinte de ce résultat.

Facteurs de risque

Pour les investisseurs, un investissement foncier qui se veut responsable commence par une évaluation préalable des risques (incluant une estimation des facteurs de risque élevé) et se poursuit par l'élaboration d'un processus détaillé de diligence raisonnable (Smaller *et al.*, 2014). Si les résultats de l'évaluation préalable et de

l'analyse détaillée de diligence raisonnable sont positifs, le processus se poursuit à travers les étapes de consultation, négociation, accord, mise en œuvre et conclusion. Même si les phases de mise en œuvre et de conclusion sont importantes, ce guide se concentre sur l'évaluation préalable, la diligence raisonnable, la consultation, la négociation et l'accord: c'est en effet au cours de ces phases que les questions foncières les plus importantes sont susceptibles d'être soulevées.

Au cours de l'étape d'évaluation préalable, la détection de facteurs de risque élevé devrait inciter tout investisseur responsable à ne pas s'engager dans l'investissement. Ces facteurs sont énumérés dans l'encadré 1.

- Un nombre important de réclamations ou de différends récents n'a pu être résolu.
- Le gouvernement a acquis la terre par expropriation ou le projet doit procéder à des expropriations pour pouvoir libérer la terre pour son exploitation, ce qui suppose dans les deux cas l'expulsion de populations locales.
- La conception du projet implique un transfert à grande échelle des droits fonciers des populations locales ce qui peut conduire à une réinstallation, forcée ou volontaire, de nombreuses personnes.
- La localité où se situe le projet connaît d'importants problèmes et pratiques de corruption qui ne peuvent trouver de solution efficace.
- La zone du projet est toujours en proie à un conflit actif.
- Dans un contexte de faible gouvernance foncière, l'opérateur/l'investisseur direct n'a pas réalisé et ne réalisera pas:
 - une cartographie participative des parties prenantes;
 - une évaluation exhaustive de l'impact environnemental et social (ESIA) portant sur le foncier, la sécurité alimentaire, les droits humains;
 - un processus inclusif de consultation communautaire.
- Lorsqu'une ESIA a été réalisée, elle révèle l'existence:
 - d'impacts négatifs et irréductibles sur la sécurité alimentaire;
 - d'incontournables violations des droits de l'homme.
- Les communautés autochtones n'ont pas accordé leur consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause (CPLCC).
- Le site comprend des forêts ou se situe dans une zone de grande valeur écologique susceptible d'être détruite ou endommagée par le projet.

ENCADRÉ 1:
Facteurs de risque élevé



L'évaluation préalable peut également permettre d'identifier des facteurs de risque plus faibles ou limités correspondant à des risques et/ou impacts environnementaux et sociaux qui ne peuvent être atténués ou inversés.¹ Un investisseur impliqué dans un projet qui présenterait les facteurs de risque un peu moins sévères énumérés dans l'encadré 2 **devrait procéder avec prudence, réexaminer attentivement** le projet pendant la phase de diligence raisonnable et rechercher les moyens d'atténuer ces risques. Si cela s'avère impossible, l'investisseur devrait éviter de s'engager dans ce projet d'investissement.

¹ Les Principes de l'Équateur (2013) comprennent une analyse des risques en trois parties qui classent les risques du plus élevé (catégorie A) au plus faible (catégorie C). Cette analyse peut être utile pour certains investisseurs. Voir le principe 1.

ENCADRÉ 2:
**Facteurs
de risque modéré**



- ◆ Le territoire couvert par le projet est très étendu et ne peut raisonnablement faire l'objet d'une protection totale pendant la durée de vie du projet, ce qui soulève des risques de spéculation.
- ◆ Le projet se situe dans une zone d'après-conflit.
- ◆ Des violations des droits de l'homme ont été rapportées dans la zone.
- ◆ Des populations autochtones résident dans la zone du projet ou à proximité de celui-ci.
- ◆ Le projet doit se développer dans une zone où les droits fonciers ne sont pas documentés et/ou relèvent du droit coutumier mais l'opérateur n'a pas encore entrepris de cartographie participative pour identifier les détenteurs légitimes des droits fonciers.
- ◆ Les terres communales visées par l'investisseur sont classées à tort comme inutilisées ou inhabitées.
- ◆ La communauté locale n'a pas été associée à la phase de planification du projet.
- ◆ Les parties prenantes concernées n'ont pas encore été associées à un processus de consultation efficace, culturellement approprié, incluant les questions de parité hommes-femmes et transparent.
- ◆ Les communautés locales qui ne disposent pas de la capacité de se représenter elles-mêmes ne sont pas représentées par des conseillers compétents ou des avocats.
- ◆ Aucune évaluation indépendante de l'impact social et environnemental (ESIA) du projet (incluant les disparités de genre dans les impacts potentiels sur le foncier, la sécurité alimentaire et les droits de la personne) n'a été entreprise.
- ◆ L'ESIA révèle une importante probabilité d'effets négatifs sur les droits fonciers, la sécurité alimentaire, les droits de la personne ou l'environnement si le projet n'est pas modifié.
- ◆ Aucun accord écrit détaillé n'a été négocié sur les modalités de transferts des droits fonciers légitimes, formels ou coutumiers.
- ◆ Le projet suppose une relation avec une personne politiquement exposée (souvent un haut fonctionnaire ou un membre de la famille de ce dernier) ce qui peut conduire à des tentatives de corruption.



Introduction

1. Introduction

A. Contexte

Les investissements dans l'agriculture ont apporté la preuve qu'ils figuraient parmi les moyens les plus efficaces pour réduire la pauvreté dans les zones rurales des pays en développement. Dans ces zones, l'essentiel des moyens d'existence des populations pauvres dépend de l'agriculture. Réduire la pauvreté et l'insécurité alimentaire suppose une augmentation substantielle de la production agricole. On sait également que la demande alimentaire augmentera rapidement dans les zones urbaines en forte croissance. C'est l'une des raisons pour lesquelles la demande de terres agricoles dans les pays en développement s'est fortement accrue depuis 2008 (FAO, 2014a).

Les investissements agricoles peuvent être bénéfiques pour les communautés lorsqu'ils apportent aux petits exploitants un meilleur accès au capital, à la technologie, aux connaissances et aux marchés. Les pays bénéficiaires peuvent en tirer des avantages macroéconomiques: augmentation de revenus, croissance économique renforcée, création d'emplois, production agricole et recettes d'exportation. Néanmoins, à partir du moment où ces pays se caractérisent par une faible gouvernance et des droits fonciers insuffisants, ces investissements peuvent fragiliser les droits fonciers ainsi que l'accès aux terres et aux ressources naturelles de nombreux utilisateurs.

La terre diffère des autres catégories d'actifs. Dans une grande partie du monde, la terre est très liée aux moyens d'existence, à la culture, aux structures et normes sociales sachant qu'elle conditionne évidemment l'accès à la nourriture, à l'eau et aux abris. La terre revêt quelquefois une importante signification culturelle pour les populations qui y vivent. Les investisseurs responsables doivent comprendre ces phénomènes, mesurer l'impact de leurs investissements sur les habitants et appréhender leurs effets sur différentes catégories de la population rurale.

Les Directives volontaires pour une gouvernance responsable des régimes fonciers applicables aux terres, aux pêches et aux forêts dans le contexte de la sécurité alimentaire nationale (ci-après «les Directives») ont été élaborées et unanimement approuvées par le Comité de la sécurité alimentaire mondiale (CSA) des Nations Unies (NU) en mai 2012 (FAO, 2012b). Le principal objectif des Directives consiste à:

Améliorer la gouvernance foncière des terres, des pêches et des forêts, au profit de tous, en accordant une attention particulière aux populations vulnérables et marginalisées. Elles visent à faire de la sécurité alimentaire une réalité, à réaliser progressivement le droit à une alimentation adéquate, à éliminer la pauvreté, à faire en sorte que les populations disposent de moyens de subsistance >>

durables, à assurer la stabilité sociale, la sécurité en matière de logement, le développement rural, la protection de l'environnement et un développement économique et social durable (par. 1.1.).

Bien que les Directives soient principalement conçues à l'intention des gouvernements, certaines de leurs dispositions clés s'adressent aux acteurs non gouvernementaux, et notamment aux entreprises et aux investisseurs (par. 3.2.). Les Directives sont internationalement reconnues comme un ensemble de pratiques exemplaires en matière d'investissement dans les terres, les pêches et les forêts. (Ce guide n'aborde que les investissements dans le secteur de l'agriculture.)² Le guide considère en effet que les Directives correspondent aux normes minimales pour garantir un investissement responsable. C'est pourquoi, afin de permettre de minimiser les risques et de préserver les droits des communautés locales, ce guide propose un certain nombre de recommandations qui vont au-delà des Directives.

Il est important de noter que ce guide ne prétend pas apporter aux investisseurs toutes les réponses à toutes les questions foncières susceptibles de se poser dans tous les contextes possibles. Il s'attache davantage à expliquer ce que signifient les Directives et comment elles peuvent aider les entreprises à comprendre et à gérer les risques financiers, juridiques, opérationnels et pour la réputation, liés aux régimes fonciers. L'objectif ultime est de faire en sorte que les investissements soient socialement bénéfiques et qu'ils procurent des retours sur investissements raisonnables et proportionnels aux risques encourus.

B. Justifications

Le respect des Directives peut aider les investisseurs à mieux comprendre et mieux gérer les risques financiers, juridiques, opérationnels et pour leur réputation, inhérents aux investissements fonciers réalisés dans les pays en développement. Les Directives et les autres outils complémentaires apportent, sur la gestion de ces risques, un éclairage essentiel et d'importants conseils pratiques qui permettent d'obtenir de meilleurs retours financiers et d'assurer des avantages accrus aux communautés locales. Les droits fonciers et les droits de la personne étant intimement liés, le respect des Directives permettra également de s'assurer que ces droits sont respectés (HCDH, 2014: chapitre 6). Concrètement, les «règles» applicables aux investissements agricoles évoluent. Pendant des décennies, de nombreux pays ont été pénalisés par une mauvaise gouvernance foncière liée à des financements, des capacités humaines et une volonté politique insuffisants. L'impact sociétal de cette fragilité s'est accentué avec l'accroissement de la demande de terre. À mesure que les efforts de renforcement des capacités commencent à porter leurs fruits, l'adoption des Directives par des parties prenantes multiples tend à

² Bien que les Directives concernent également les forêts et les pêches, ce guide est uniquement consacré aux investissements fonciers agricoles. Un des guides techniques apporte un appui aux gouvernements dans la gestion des investissements agricoles alors qu'un autre s'adresse plus spécifiquement aux juristes. Les guides publiés abordent une série de secteurs clés dans la mise en œuvre des Directives dans les domaines de la pêche, des forêts, de l'égalité entre les genres et du consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause (CPLCC).

indiquer que les gouvernements, la société civile, les organisations non gouvernementales (ONG), les consommateurs, les entrepreneurs et les autres acteurs, sont de plus en plus conscients de la nécessité de sécuriser les droits fonciers et d'améliorer la gouvernance. Ceux qui disposent de droits fonciers dans les pays à faibles revenus – gouvernements, communautés locales, individus – sont de plus en plus conscients de la valeur de leur terre. Les gouvernements des pays à marchés émergents évoluent vers une intégration des Directives dans leurs cadres juridiques nationaux. En conséquence, les investisseurs qui souhaitent réussir dans ces contextes doivent comprendre le sens des Directives.

Cette situation est en pleine évolution, à l'instar de ce qui s'est produit à l'égard d'autres enjeux sociaux comme les droits de la personne³, les droits du travail et la protection de l'environnement. Les gouvernements de nombreux pays en développement changent leur façon d'aborder le problème. L'Union africaine et d'autres acteurs ont par exemple récemment adopté les Principes directeurs relatifs aux investissements fonciers à grande échelle en Afrique (2014). Ce que l'on considère comme des pratiques responsables évolue et continuera probablement de le faire. Cela devrait contribuer à créer un environnement plus sain et plus stable dans les pays qui intègrent les Directives dans leurs législations et leurs pratiques foncières. Cela demande aussi aux investisseurs d'évoluer et d'améliorer leurs pratiques dans ce sens.

De nombreuses entreprises sont conscientes de ces tendances et ont réagi en conséquence. La communauté des entreprises a contribué à l'élaboration des Principes pour un investissement responsable dans l'agriculture et les systèmes alimentaires («les Principes») qui incorporent implicitement les dispositions foncières des Directives (principe 5) et encouragent les financiers et entrepreneurs à faire de même (FAO, 2014c).

Les 10 principes en un coup d'œil

- 1 Contribuer à la sécurité alimentaire et nutritionnelle.
- 2 Contribuer à un développement économique durable et inclusif et participer à l'élimination de la pauvreté.
- 3 Promouvoir l'égalité entre les genres et l'émancipation des femmes.
- 4 Mobiliser et responsabiliser les jeunes.
- 5 Respecter les régimes fonciers relatifs aux terres, aux pêches et aux forêts et protéger l'accès à l'eau.
- 6 Préserver et gérer de manière durable les ressources naturelles, augmenter la résilience et réduire les risques de catastrophes.
- 7 Respecter le patrimoine culturel et les savoirs traditionnels, soutenir la diversité et l'innovation.
- 8 Promouvoir une agriculture et des systèmes alimentaires sains et sécurisés.
- 9 Introduire des structures de gouvernance et des mécanismes de recours transparents et inclusifs.
- 10 Évaluer et traiter les impacts et promouvoir la responsabilisation.

³ Ceci s'est traduit en partie par l'adoption par le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies en 2011 des Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme (CSDH, 2011).

Certaines entreprises multinationales comme Nestlé, Coca-Cola, Pepsi Co, Cargill, etc. ont explicitement approuvé les Directives dès qu'elles ont pris conscience des risques financiers pouvant également entamer une réputation, liés à des pratiques foncières irresponsables dans leurs chaînes d'approvisionnement et dès qu'elles ont pu apprécier les avantages potentiels liés à des pratiques responsables. Il existe également des normes et processus de certification spécifiques qui s'appliquent à certaines matières premières comme les biocarburants, l'huile de palme, le sucre et autres produits de même nature (RSB, 2013; RSPO, 2013).

De grands investisseurs institutionnels ont conduit leurs opérations en accord avec les Directives pour un investissement responsable dans les terres agricoles, directives qui intègrent le respect des droits fonciers existants (UNGC, 2014). Afin de s'assurer que les projets agricoles qu'elle finance sont conduits de façon responsable et durable, la Société financière internationale (SFI) a annoncé son engagement en faveur des Principes de nombreuses grandes banques et institutions de prêt qui appliquent les normes de performance de la SFI (parfois à travers les Principes de l'Équateur) aux projets les plus importants auxquels elles contribuent.

Aux yeux de la communauté, l'investissement responsable contribue également à renforcer le «permis social d'exploitation» des opérateurs de projet. Une entreprise qui s'associe à un opérateur détenant un tel permis est considérée comme ayant elle-même obtenu une «licence sociale d'investissement». Les investisseurs peuvent acquérir ces «permis» en adoptant et en appliquant les mesures de diligence raisonnable qui couvrent les risques sociaux et environnementaux encourus dans ces sociétés ou dans leurs futurs projets d'investissements fonciers (Oxfam, 2014).

Il est important de noter que les investissements responsables entraînent un engagement plus approfondi que les pratiques liées à la traditionnelle responsabilité sociale des entreprises (RSE). Les investissements véritablement responsables ne peuvent pas se contenter de construire une école ou un centre médical dans les communautés où ils interviennent. Il faut aller beaucoup plus loin, comme l'explique ce guide, et chercher non seulement à éviter les impacts sociaux ou environnementaux négatifs mais aussi à créer, avec les communautés concernées, des relations économiques mutuellement profitables.

Cela signifie toutefois que la recherche de rentabilité des investissements fonciers dans les pays en développement peut entraîner des coûts de transaction importants. Comme nous l'expliquerons plus loin dans ce guide, toute évaluation de l'impact social et environnemental suppose une évaluation de l'impact sur les droits fonciers, la sécurité alimentaire et les droits de la personne. Conduire une telle évaluation, tout en procédant à une consultation efficace des communautés locales, peut représenter un coût extrêmement important.

Cependant, le coût des erreurs peut s'avérer plus élevé encore. Si un investissement aboutit à déplacer et paupériser les populations locales, celles-ci chercheront sans doute les moyens de s'y opposer. Des recherches récentes ont commencé à analyser les coûts élevés des conflits qui naissent en relation aux investissements. Ils peuvent, dans les cas les plus extrêmes, s'élever à des millions de dollars (Projet Munden, 2012).

En définitive, il est financièrement plus raisonnable d'investir de façon responsable: «En réalité, l'avantage offert par la compréhension des risques fonciers pourrait bien offrir aussi un avantage compétitif par le ciblage des investissements dans les

économies de marché émergentes. Ce qui est important pour les investisseurs, c'est de poser les bonnes questions et de mettre en place des processus de gestion des risques» (Projet Munden, 2013: 3). Sur la base des Directives, ce Guide aide à se poser les bonnes questions et à adopter les bonnes pratiques de gestion des risques.

C. Public cible

Les premiers groupes cibles de ce guide technique sont les organisations qui apportent des capitaux ou gèrent des financements utilisés pour investir ou exploiter des actifs fonciers. Nous désignerons ce groupe comme celui des «investisseurs». À l'inverse, l'entité qui gère le projet sur le terrain sera désignée comme «l'opérateur» (certains investisseurs pouvant être aussi des opérateurs). Les recommandations proposées dans ce document s'appliquent à l'ensemble des investisseurs, qu'ils opèrent à l'échelle nationale ou internationale. Tous peuvent s'y référer pour mieux comprendre l'investissement responsable et les processus de diligence raisonnable.

Tout en reconnaissant le rôle essentiel joué par les petits exploitants pour assurer la sécurité alimentaire et améliorer les moyens d'existence, le guide vise davantage les entreprises plus importantes qui ont un impact significatif – positif ou négatif – sur les droits fonciers et qui peuvent consacrer davantage de ressources au soutien des pratiques responsables.⁴

Ce guide s'adresse aux catégories suivantes d'investisseurs:

- **Détenteurs d'actifs:** fonds de pensions, compagnies d'assurance, gestionnaires de patrimoine, investisseurs privés, fonds de dotation et fondations privées qui disposent d'un mandat discrétionnaire sur les fonds qu'ils gèrent. Ils peuvent investir dans des biens fonciers, soit directement soit à travers des gestionnaires d'actifs.
- **Agrégateurs de terres:** sociétés cotées en bourse dont la stratégie consiste à investir dans la terre et à gérer des actifs fonciers.
- **Gestionnaires d'actifs:** sociétés qui gèrent les actifs pour le compte de leurs détenteurs et qui sont souvent responsables de l'acquisition et du financement de ces actifs. Ces sociétés comprennent des fonds de placement privés (FP), des fonds de couverture et d'autres supports d'investissements qui disposent d'une structure de type FP.
- **Entreprises publiques ou fonds d'investissement souverains:** ces acteurs cherchent souvent à sécuriser l'accès aux matières premières sous-jacentes de leurs pays.
- **Sociétés multinationales:** cette catégorie comprend les grandes sociétés du secteur agroalimentaire et d'autres secteurs qui investissent dans la terre pour sécuriser leurs approvisionnements et en assurer la traçabilité.

⁴ Pour un débat approfondi sur les petites exploitations agricoles, voir HLPE, 2013.

- **Secteur des services financiers:** cette catégorie comprend les banques commerciales qui financent les clients investissant dans le foncier agricole.
- **Banques de développement bilatéral ou multilatéral:** cette catégorie comprend la SFI et les banques régionales et nationales de développement.
- **Négociants en matières premières:** cette catégorie comprend les sociétés susceptibles d'être exposées aux risques fonciers dans la mesure où elles apportent des financements commerciaux et des instruments de couverture dans le cadre de leurs opérations.

Les investisseurs indirects qui se situent une ou deux étapes en amont des actifs sous-jacents – peut être parce qu'ils investissent dans un fonds qui, à son tour, investit dans la terre – peuvent également bénéficier de ce guide dans la mesure où ils évaluent et négocient avec un investisseur direct. Ce guide peut aider les investisseurs indirects à clarifier les conditions dont ils vont pouvoir assortir leur investissement. Le fait que le guide préconise, par exemple, que les investisseurs directs commandent (ou que l'opérateur commande) une ESIA indépendante au cours de la phase préalable de diligence raisonnable, permettra à un investisseur indirect de savoir si l'entité dans laquelle il envisage d'investir développe une politique qui exige la réalisation d'une ESIA concluant à des résultats acceptables.⁵

Bien qu'ils n'en soient pas les destinataires directs, d'autres acteurs de la chaîne de valeur peuvent trouver une utilité à ce guide: multinationales par exemple ou négociants en matières premières qui achètent des produits agricoles mais n'investissent pas dans la terre.

D. À propos d'échelle

Les recommandations proposées par ce guide peuvent s'appliquer à tous les investissements fonciers, quelle que soit leur taille. Toutefois, en pratique, les investissements agricoles dans les pays en développement varient considérablement en termes de superficie et de besoins en capitaux. Les investisseurs seront souvent incapables d'assurer le même niveau de diligence raisonnable et de gestion des risques dans de petits projets que lorsqu'ils ont affaire à des projets d'investissement importants. Lorsque des projets engagent des millions de dollars, ils peuvent mobiliser de nombreux experts voire même utiliser un processus coûteux comme celui qui est exigé par la SFI (2012), tandis que les projets de plus petite dimension contraindront souvent l'investisseur ou l'opérateur à conduire l'évaluation des risques de diligence raisonnable avec beaucoup moins de moyens en termes d'expertise et de financements. Lorsque cela nécessaire, nous soulignons les situations dans lesquelles la flexibilité peut être compensée et montrons comment les projets de petite dimension peuvent prendre toutes dispositions utiles pour investir de façon responsable, même s'ils rencontrent des contraintes financières. Cette approche implique souvent de travailler avec des ONG locales.

⁵ Il convient de noter que les Principes de l'Équateur ne s'appliquent qu'aux transactions dépassant un certain montant.

Toutes les catégories d'investisseurs devraient toutefois tirer parti de ce guide pour conduire leurs évaluations et gérer leurs investissements dans les terres agricoles des marchés émergents.

E. Le rôle du gouvernement

Les Directives considèrent que les gouvernements jouent un rôle majeur en établissant et en protégeant les droits fonciers, la sécurité alimentaire, les droits humains et l'environnement. Les gouvernements jouent également un rôle essentiel en termes de régulation des investissements et des investisseurs. Dans de nombreux cas, le gouvernement est lui-même acteur du contrat d'investissement. En 2015, l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) a publié un guide technique intitulé: *La sauvegarde des droits fonciers dans le contexte des investissements agricoles*. Destiné aux responsables gouvernementaux chargés de la promotion, de l'approbation, du suivi et de la mise en œuvre des investissements, ce guide leur propose des conseils sur la façon de s'appuyer sur les Directives afin qu'ils puissent jouer pleinement leur rôle. Les investisseurs pourraient souhaiter consulter ce guide pour mieux comprendre le rôle et les attributions du gouvernement.

Bien sûr, le secteur privé ne peut pas et ne devrait pas se substituer au gouvernement. Toutefois, les investisseurs et les entrepreneurs peuvent soutenir, et dans certains cas compléter, les activités du gouvernement chaque fois que celui-ci ne peut ou ne veut pas assurer efficacement ses responsabilités de supervision et de gouvernance foncière. Ce guide ouvre des pistes qui permettront aux investisseurs et opérateurs de soutenir le gouvernement en veillant à respecter les droits fonciers légitimes sans négliger la réduction de leurs propres risques. Il observe également que, malgré les législations nationales et internationales (par. 2.2) auxquelles les investisseurs doivent se conformer, il existe toujours des circonstances dans lesquelles il s'avère nécessaire et prudent d'aller au-delà du minimum requis par la loi, comme le recommandent les Directives.



Droits fonciers

Comment utiliser les *icônes*



Facteurs de risque élevé

La présence de facteurs de risque élevé devrait inciter tout investisseur responsable à ne pas s'engager dans l'investissement.



Facteurs de risque modéré

La présence de facteurs de risque modéré devrait inciter tout investisseur responsable à s'engager prudemment dans le projet, à le réexaminer au cours de la phase de diligence raisonnable et à chercher des solutions pour atténuer les risques. Si cela n'est pas possible, l'investisseur devrait renoncer à son projet.

2. Droits fonciers

A. Que disent les Directives?

Selon les Directives, les entrepreneurs et les investisseurs «ont la responsabilité de respecter ... les droits fonciers légitimes» et devraient «agir avec la diligence nécessaire afin d'éviter d'empiéter sur les droits fonciers légitimes d'autrui». Pour y parvenir, les investisseurs «devraient prévoir des systèmes adaptés de gestion des risques afin de prévenir et de traiter les effets négatifs sur les droits fonciers légitimes». Les investisseurs ou les opérateurs à travers lesquels ils investissent, doivent «identifier et évaluer tout impact potentiel ... sur les droits fonciers légitimes». Ils, ou les opérateurs par l'intermédiaire desquels ils investissent, doivent «identifier et évaluer toute violation, potentielle ou avérée, sur les droits fonciers légitimes ... dans laquelle ils auraient pu jouer un rôle» (par. 3.2).

Les Directives précisent également que «les investissements responsables ne devraient pas nuire, devraient comporter des dispositifs de sauvegarde contre la privation de droits fonciers légitimes et contre les dommages environnementaux et devraient respecter les droits de l'homme» (par. 12.4). Il est rappelé aux investisseurs «qu'ils sont tenus de respecter la législation et la réglementation nationales et de reconnaître et respecter les droits fonciers d'autrui et les principes de l'État de droit» (par. 12.12).

Un des objectifs essentiels des Directives est l'égalité des genres. Toutes les parties prenantes, publiques et privées, sont invitées à veiller à ce que les femmes et les hommes jouissent de droits fonciers égaux. Les gouvernements sont encouragés à faire en sorte que «les femmes et les hommes jouissent de tous les droits fondamentaux de manière égale» et à «prendre des mesures pour s'assurer que des cadres juridique et politique offrent une protection adéquate aux femmes et pour que les lois qui reconnaissent les droits fonciers des femmes soient mises en œuvre et appliquées» (par. 5.4; voir aussi par. 4.6, 7.1, 7.4, 9.6, 11.6). Les Directives invitent les parties prenantes des contrats d'investissements agricoles à veiller à ce que «le processus de négociation soit non discriminatoire et respectueux de l'égalité des genres» (par. 12.11).

Les investissements agricoles ont souvent un impact spécifique et plus important à l'égard des femmes. Les hommes sont souvent en meilleure position pour bénéficier des investissements alors que les femmes en sont souvent affectées de façon négative. Pour une analyse plus complète sur les droits fonciers des femmes dans le cadre des Directives, on peut se référer à une publication de la FAO intitulée *La gouvernance foncière pour les femmes et les hommes: guide technique pour une gouvernance foncière responsable*

et équitable pour les femmes et les hommes (FAO, 2013). Ce document prodigue des conseils détaillés pour s'assurer que les droits fonciers des femmes sont identifiés et respectés.

B. Quel est le risque?

Afin de comprendre les risques liés aux effets négatifs sur les droits fonciers légitimes, il convient tout d'abord de proposer une définition du «foncier» dans la mesure où il s'applique à la terre. Nous aborderons alors la question des droits fonciers considérés comme «légitimes».

Les régimes fonciers sont le plus souvent définis comme «le rapport, défini par la loi ou la coutume, qui existe entre les individus et les groupes à la terre» (FAO, 2002). En substance, le régime foncier se réfère aux droits et aux institutions qui définissent et régissent les droits dont dispose la population, pour utiliser, contrôler et transférer la terre.

Au risque de simplifier l'analyse à l'excès, les droits fonciers peuvent généralement être divisés en deux catégories: (1) ceux qui sont formellement définis par la loi (la constitution, les lois et réglementations nationales); et (2) les droits informels ou coutumiers qui peuvent ne pas être reconnus formellement par la loi mais qui sont socialement reconnus et appliqués. Les droits fonciers peuvent être détenus par une collectivité ou une commune. De nombreux utilisateurs de ce guide seront familiers avec les droits fonciers formels mais le seront peut-être moins avec les droits informels ou coutumiers.

Les droits fonciers coutumiers sont généralement exercés par des groupes autochtones, au niveau infranational le plus souvent, et sont basés sur les traditions du groupe. Ces droits informels sont généralement non écrits, ils peuvent être inconnus des personnes étrangères au groupe et ne pas être reconnus par la loi formelle bien que, dans certains pays comme le Mozambique, le droit formel reconnaisse le droit coutumier (Tanner et Bicchieri, 2014). Les droits coutumiers peuvent aussi entrer en conflit avec le droit formel. C'est souvent le cas pour les droits fonciers des femmes. Dans de nombreuses régions du monde, en Afrique notamment, le droit coutumier définit la plupart des droits fonciers. Dans de nombreux contextes, l'interaction des systèmes formel et coutumier est source de confusions, de tensions et de conflits sur les questions de réglementation foncière et d'accès à la terre. Tout investisseur qui veut ignorer ces règles le fait à ses risques et périls.

Les scénarios les plus complexes sont sans doute ceux qui voient des droits fonciers de nature différente se chevaucher pour la même terre. Dans de nombreux pays, l'État est le propriétaire officiel de terres où des communautés, des familles, des individus, détiennent depuis longtemps des droits coutumiers d'usage. L'État, comme les utilisateurs coutumiers, possèdent dans ce cas des droits fonciers que l'on peut considérer comme légitimes. D'autres acteurs, comme les éleveurs, peuvent détenir des droits «saisonniers». C'est le cas lorsque, de génération en génération, les communautés pastorales ont pu utiliser pendant certaines périodes de l'année une zone particulière pour faire pâturer leur bétail. Elles peuvent alors ne disposer d'aucun droit de propriété légal ou documenté sur cette terre mais leurs droits d'usage peuvent pourtant avoir été acceptés par les autres communautés présentes dans la zone.

Ceci pose la question de savoir quels sont les droits fonciers que l'on peut considérer comme légitimes? Les Directives indiquent clairement que ces droits incluent les droits formels et les «droits fonciers coutumiers légitimes qui ne sont pas protégés par la loi» (par. 5.3). Nous comprenons alors que les droits fonciers formels et coutumiers peuvent tous deux être légitimes, mais lesquels sont effectivement légitimes? (AFD, 2014: 18). Les Directives ne donnent pas de réponse définitive à cette question, mais elles définissent le processus qui permet de déterminer quels droits fonciers sont légitimes (par. 4.4). Sans s'engager dans un débat long et approfondi sur la question, ce qui n'est pas possible dans ce guide, nous pouvons affirmer que tous les droits fonciers non formellement reconnus mais considérés comme légitimes et pratiqués par les communautés pendant une durée significative, doivent pouvoir être considérés comme légitimes par les investisseurs pendant la phase de diligence raisonnable du projet qu'ils conduisent (FAO, 2015b).

Naturellement les «communautés» ne constituent pas un groupe homogène; elles sont composées de groupes qui ont chacun des priorités, des contraintes et des pouvoirs différents. Au sein des communautés, certains groupes peuvent être culturellement ou socialement marginalisés comme le sont les femmes du monde rural ou les personnes particulièrement vulnérables. Les efforts consentis pour identifier et respecter les droits fonciers des communautés doivent accorder une attention particulière aux groupes marginalisés et vulnérables.

La notion de «légitimité» peut faire l'objet de grands débats entre les gouvernements et les communautés, entre les différentes communautés ou au sein même de celles-ci. Les groupes d'éleveurs et d'agriculteurs sédentaires peuvent par exemple diverger sur la nature et la portée des droits fonciers détenus par les éleveurs qui occupent la terre pendant quelques mois de l'année. De même, les communautés autochtones peuvent contester la légitimité des droits revendiqués par les communautés de migrants – du moins en termes de portée de ces droits – ainsi que leur prétention à prendre part aux négociations relatives aux projets d'investissement et à en partager les éventuels bénéfices.

Le risque que courent les investisseurs sur la question des droits fonciers provient des difficultés à reconnaître, prendre en compte et respecter ces droits (USAID, 2015b: 9). Dans de nombreuses parties du monde, la prise en compte des droits fonciers locaux n'est pas si facile qu'il y paraît pour des investisseurs habitués aux systèmes fonciers et administratifs des pays développés où pratiquement tous les droits fonciers sont soumis au droit formel et font l'objet de systèmes d'enregistrement transparents. Dans la plupart des pays en développement, la faiblesse des systèmes d'administration foncière peut même aboutir à rendre les droits formels difficiles à identifier. Les cadastres ou registres fonciers peuvent être incomplets, voire inexistant, et il peut paraître encore plus difficile d'identifier les droits coutumiers. En conséquence, il arrive fréquemment que les investissements fonciers ne parviennent pas à prendre réellement en compte les droits fonciers locaux (Projet Munden, 2013: 10).

Les personnes qui se plaignent de ne pas avoir été consultées et/ou qui ont été lésées par le projet, peuvent le bloquer à travers des protestations ou d'autres tactiques (USAID, 2015b: 9). De plus, les communautés locales réagissent souvent de façon négative aux investissements sur ce qu'elles considèrent comme leurs terres. À titre d'exemple, une étude portant sur 39 grands investissements agricoles a conclu que les impacts négatifs des projets les plus couramment cités portaient sur les questions foncières (Mirza *et al.* 2014).

Les scénarios d'investissements conduisant à des fusions, acquisitions ou projets de reconversion dans le cadre d'infrastructures déjà existantes dans lesquels l'investisseur reprend une opération en cours, peuvent être particulièrement problématiques. L'investisseur peut disposer d'une information incomplète sur la façon dont la terre a été initialement acquise, sur les conflits fonciers qui sont intervenus, sur les dégradations environnementales ou les violations des droits de l'homme qui s'y sont déroulés. Il peut s'avérer difficile de vérifier si le vendeur ou le partenaire local a été impliqué dans une affaire de corruption ou d'atteinte aux droits de l'homme (voir les chapitres 5 et 6). Le prochain paragraphe montre que, pour un investisseur ou un opérateur, il est beaucoup plus difficile d'atténuer des nuisances préexistantes dans un projet de reconversion de site que de s'en prémunir dans le scénario d'un projet nouveau sans infrastructure existante.

L'incapacité à prendre des mesures pour éviter de tels risques fonciers peut avoir des conséquences très coûteuses. En 2012, le Projet Munden a publié un rapport très remarqué montrant qu'ignorer les droits fonciers locaux peut conduire à des préjudices financiers qui peuvent aller d'une augmentation importante des frais d'exploitation à un abandon total du projet (Projet Munden, 2012: 3). Le rapport tire trois grandes conclusions:

1. Loin d'être une «externalité», le régime foncier peut constituer une véritable menace à des retours stables sur investissement et il doit, au même titre qu'une analyse des taux de crédit ou des dispositions en matière d'assurance, être intrinsèquement pris en compte dans toute évaluation des risques liés à un investissement foncier.
2. Les risques financiers sont multiples: dérapages des délais de construction, pertes de trésorerie imprévues en raison de suspensions ou d'expropriation d'actifs consécutive à la perte d'une couverture d'assurance. L'escalade des risques peut être extrêmement rapide et irréversible, ce qui suppose que les approches conventionnelles pour comprendre et atténuer les risques soient renforcées.
3. L'impact de ces risques peut être important, voire catastrophique pour la société ou l'investisseur concerné. La modélisation préalable montre qu'un investissement classique qui se heurte à des problèmes fonciers peut voir ses coûts augmenter de façon considérable. Compte-tenu de la prise de conscience accrue des risques potentiels, une inflation massive des dépenses pourrait inciter à modifier les processus de décision qui fondent le projet (Projet Munden, 2012: 5).

Le chapitre suivant aborde la façon de gérer ces risques importants.

C. Comment les risques peuvent-ils être gérés et atténués?

Que peut faire un investisseur pour réduire les risques fonciers d'un projet? Trois mesures de base peuvent être prises au cours des phases de diligence raisonnable et de conception du projet: (1) identifier et analyser tous les droits fonciers; (2) évaluer les impacts potentiels que le projet peut avoir sur ces droits; et (3) modifier le projet pour éviter les préjudices (dommages) ou passer à un autre projet (ou abandonner le projet).

1. Identification des droits

Pour respecter les droits fonciers légitimes, il faut en premier lieu connaître les ayants droit. Pour engager un processus de diligence raisonnable soucieux de s'assurer que l'investissement ne porte pas atteinte aux droits fonciers légitimes, la première étape consiste à identifier tous les détenteurs de droits fonciers formels ou coutumiers. Il s'agit aussi de définir la nature et l'étendue du bien foncier et des équipements qui lui sont attachés (RSB, 2013: 1).

Pour identifier les droits, la première étape consiste à examiner la législation foncière formelle ou coutumière – notamment dans les cas de reconnaissance du droit coutumier par le droit formel – ainsi que les institutions gouvernementales, les processus administratifs, les mécanismes et les pratiques de règlement des différends (USAID, 2015b: 18; AFD, 2014: 18). Au cours de cette phase, de nombreux investisseurs peuvent requérir l'assistance d'un expert bien que de nombreux documents puissent permettre de comprendre, dans un pays donné, le fonctionnement des régimes fonciers en cours (USAID, 2015a).

L'étape suivante consiste à entreprendre un examen attentif des registres fonciers officiels et à rencontrer les fonctionnaires concernés. Cet examen devrait permettre de comprendre comment le gouvernement classe les terres (statut public, privé ou coutumier), dans quelle mesure celles-ci relèvent d'une sorte de statut protégé (visant à la protection ou à la préservation des forêts, par exemple) et à quel niveau apprécier les revendications de certaines populations dont le droit d'usage peut aussi bien concerner une période donnée que s'étendre à l'année entière (RSB, 2013: 4).

L'examen des registres fonciers est nécessaire mais dans la plupart des cas, il est insuffisant. Une enquête complémentaire de terrain doit être entreprise, un processus de cartographie participative des parties prenantes pouvant permettre d'identifier les droits non officiellement enregistrés, notamment ceux qui figurent ou sont appelés à figurer dans un contrat d'utilisation de la terre. La cartographie des parties prenantes peut aider à déterminer le nombre de détenteurs potentiels de droits et faciliter l'identification des personnes qui devront être associées aux consultations pendant toute la durée du processus. Si le projet est mis en œuvre, cette démarche constituera le fondement de la consultation, de la négociation et des relations avec la communauté (voir chapitre 3).

Il est essentiel que la cartographie des parties prenantes soit entreprise dans le cadre d'une approche participative afin d'associer dès le départ la population locale. Cet exercice devrait susciter une interaction importante avec tous les segments de la communauté, notamment les femmes, les jeunes, les éleveurs et tous les autres groupes, y compris les plus marginalisés (USAID, 2015b: 33).

L'évaluation devrait permettre d'identifier non seulement les détenteurs de droits mais aussi la nature et la portée de ces droits ainsi que les modes d'utilisation de la terre. La terre peut se trouver sous le contrôle des populations autochtones. Les droits peuvent être communaux ou se chevaucher. Certains groupes peuvent détenir des droits d'usage temporaires comme les métayers qui ne sont pas propriétaires de leur terre, d'autres peuvent détenir des droits saisonniers comme les communautés pastorales dont le bétail pâture dans la zone sur une base saisonnière. Dans tous les cas de figure, tous doivent être identifiés.

Coûts. Bien que les exigences puissent varier sensiblement d'un projet à l'autre, les coûts liés à la cartographie des droits peuvent être contenus dans des limites raisonnables. Une étude estime que les coûts peuvent varier de 0,15 à 0,30 \$EU par hectare (Projet Munden, 2013: 26) mais ils peuvent s'avérer considérablement plus importants. Afin de faire des économies et d'éviter de mobiliser trop souvent la communauté, le processus d'identification des droits peut et doit être entrepris en lien avec les autres démarches de recueils d'informations. Si le déroulement du projet le permet, ce processus peut par exemple être entrepris au cours des premières étapes de l'ESIA. Les nouvelles technologies comme SOLA ou les systèmes Open source mis au point par la FAO permettent également de procéder à une cartographie communautaire globale de façon plus rapide et dans des conditions plus économiques (FAO, 2015a).

2. Évaluation des incidences potentielles sur les droits fonciers

Il va sans dire que la simple identification des détenteurs des droits fonciers légitimes dans la zone où l'investissement est envisagé n'est pas suffisante. Il est également important d'évaluer les incidences de la transaction envisagée sur ces droits et d'appréhender les éventuels préjudices portés aux ayants droit (Vhugen, 2014: 22–23). Les Directives font référence à une «évaluation préalable indépendante des incidences potentielles – positives ou négatives – du projet» (par. 12.10). La SFI (2012), la Banque européenne d'investissement (BEI, 2013) et d'autres organismes financiers exigent le plus souvent de semblables évaluations.⁶

ENCADRÉ 3: Les droits fonciers des femmes

Il est extrêmement important d'identifier les droits fonciers des femmes dans le cadre du processus de cartographie. Dans la plupart des pays en développement, la capacité des femmes à détenir des terres, à les contrôler et à y accéder est très limitée. Les femmes disposent de beaucoup moins de terres agricoles que les hommes et leurs droits fonciers sont beaucoup moins sécurisés. Il est beaucoup plus difficile pour les femmes de prendre part aux décisions relatives à la terre. De plus, l'achat de terres par une société privée risque de les pénaliser davantage du fait d'une réduction de la disponibilité des terres, qu'il s'agisse des cultures ou de la collecte de produits forestiers non ligneux. Les investissements qui affectent les droits fonciers des femmes peuvent avoir des conséquences particulièrement négatives sur la sécurité alimentaire et le bien-être des ménages.

Il est généralement admis que les investissements fonciers responsables respectent, et si possible renforcent, les droits fonciers détenus par les femmes. Le principe 3 établit par exemple que les investissements responsables devraient favoriser l'égalité des genres et l'émancipation des femmes en «renforçant les droits des femmes en matière d'égalité foncière», notamment en leur accordant un meilleur accès à la terre et aux ressources naturelles par la maîtrise des outils et connaissances indispensables à leur participation aux décisions de la communauté.

Cette évaluation des incidences sur les droits fonciers devrait s'intégrer dans une ESIA à portée plus générale incluant la question des incidences sur la sécurité alimentaire et les droits de la personne sans en faire un exercice séparé. Les circonstances

⁶ Une étude recommande que les investisseurs réalisent ou demandent une «évaluation locale des risques, axée sur les données» (Projet Munden, 2013: 21).

spécifiques de l'investissement envisagé (besoins et capacités de la communauté locale notamment) ainsi que la nature et l'importance de cet investissement détermineront le moment le plus favorable à cette analyse et les modalités de sa réalisation. Ce travail pourrait intervenir au cours de l'étape de diligence raisonnable et avant l'obtention de l'accord et le démarrage du projet dans la mesure où les choix sont plus limités une fois que le contrat est signé (AFD, 2014: 22).⁷ L'essentiel est que l'évaluation des incidences prenne une part significative dans la gestion des risques associée aux effets négatifs sur les populations locales (Projet Munden, 2013: 21–22).

L'évaluation devrait être entreprise par un expert indépendant afin de s'assurer de l'objectivité et de la crédibilité des résultats (Projet Munden, 2013; 21–22). L'évaluation des incidences sur le régime foncier devrait identifier toutes les incidences potentielles sur les droits fonciers existants, formels ou informels, en posant les questions suivantes:

- Comment la terre sera-t-elle acquise et quel est l'historique de la transaction, en cas d'expropriation notamment?
- Le projet implique-t-il volontairement ou non, une réinstallation de la population?
- L'organisation d'un processus de consultation large et inclusif est-elle prévue et dans l'affirmative, quels en sont les protagonistes? (voir le chapitre consacré à la consultation)
- Qui sera associé aux négociations et qui signera le contrat en cas d'approbation?
- Quelle est la légitimité locale de la personne ou de l'institution supposée approuver la transaction? Si le gouvernement est le propriétaire formel de la terre, comment ses utilisateurs (alors exclusivement détenteurs de droits d'usage informels) participeront-ils au processus?
- La terre fait-elle l'objet de revendications?
- L'utilisation et le contrôle de la terre ont-ils donné lieu à un conflit ou à des violences?
- A-t-on décelé sur cette terre la présence d'habitations et donc éventuellement d'occupants susceptibles de faire valoir des droits fonciers informels?
- Quelles seront les incidences de la transaction sur les droits fonciers informels ou coutumiers ou sur les droits fonciers des populations autochtones, des femmes, des jeunes et des détenteurs de droits fonciers saisonniers (éleveurs, par exemple)?
- Comment est-il prévu d'atténuer les impacts négatifs pressentis? (AFD, 2014: 61–62, 69).

Anticiper les incidences n'est pas chose facile dans la mesure où la situation est souvent complexe. Une étude récemment conduite par la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) évoque une autre source de conflit entre les investisseurs et les communautés locales: l'utilisation par ces populations de terres temporairement laissées en jachère par le détenteur formel des droits fonciers. La situation est la suivante: les propriétaires précédents de la terre (le gouvernement ou de précédents investisseurs) disposent du titre formel sur la terre et des droits à

⁷ Bien qu'il soit préférable que l'ESIA soit entreprise avant la signature de l'accord, elle peut, théoriquement être signée après, si l'accord prévoit que le projet pourrait être annulé si l'ESIA révélait une menace potentielle sur les droits fonciers, la sécurité alimentaire, les droits de l'homme ou de l'environnement (Smaller *et al.*, 2014: 25).

l'utiliser mais ils laissent la terre inexploitée pendant un certain temps. Pendant ce laps de temps, des personnes s'installent sur la terre, la défrichent et commencent à la cultiver, y acquérant ainsi des droits informels. Lorsqu'un nouvel investisseur se voit attribuer une concession ou achète cette terre, il découvre que ses droits fonciers sont difficiles à faire valoir car une communauté s'y est déjà installée. Il peut même arriver que des personnes aient exploité ces terres pendant des décennies ou des générations avant que de nouveaux investisseurs n'arrivent (Mirza *et al.* 2014: 36).

Pour les investisseurs, l'absence d'évaluation de l'incidence sur les droits fonciers (évaluation réalisée sur la base d'une cartographie participative et intégrée ou non dans une ESIA plus globale) fonctionne comme un signal d'alarme imposant les plus grandes réserves quant à l'intérêt du projet (voir l'encadré 4).

ENCADRÉ 4:
Facteurs
de risque
sur les droits
fonciers



Risque élevé

- On note un nombre important de conflits fonciers actuels, passés ou présents, non résolus.
- Les risques sont plus élevés dans une acquisition de type fusion ou dans un scénario d'investissement impliquant la conversion d'une opération en cours (à l'inverse d'un projet qui suppose que la terre n'est pas utilisée à des fins commerciales ou est utilisée pour d'autres objectifs commerciaux).
- Les populations locales sont expulsées parce que le gouvernement a initialement acquis la terre par expropriation, ou que le projet exige l'expropriation de la terre pour la rendre disponible à des fins de développement.
- La conception du projet exige un important transfert des droits fonciers de la population, ce qui pourrait conduire de nombreuses personnes à être involontairement ou même volontairement réinstallées.
- L'opérateur/l'investisseur direct n'a pas entrepris et n'entreprendra pas:
 - une cartographie participative des parties prenantes;
 - une évaluation des incidences sur le régime foncier (éventuellement dans le cadre d'une ESIA plus globale); ou
 - un processus de consultation avec la communauté.



Risque modéré

- ♦ Le territoire couvert par le projet semble excéder ce qui peut raisonnablement être mis en production tout au long du projet, ce qui soulève des préoccupations sur d'éventuels motifs spéculatifs.
- ♦ Le projet concerne une zone où les droits fonciers ne sont pas documentés ni/ou sont gouvernés par des lois informelles tandis que l'opérateur n'a pas encore entrepris de cartographie participative pour identifier tous les détenteurs légitimes de droits.
- ♦ Il faut encore mener à terme une ESIA indépendante pour évaluer les incidences potentielles du projet sur les régimes fonciers, l'égalité hommes/femmes, la sécurité alimentaire, les droits de l'homme et l'environnement.
- ♦ Si le projet n'est pas révisé conformément aux recommandations de l'ESIA, il peut en résulter de nombreux effets négatifs sur les droits fonciers, la sécurité alimentaire, l'égalité hommes/femmes, les droits de l'homme ou l'environnement.

3. Modifier le projet pour éviter tout préjudice

Si l'étude d'impact révèle la possibilité d'incidences négatives présentes ou futures sur les droits fonciers légitimes, le projet devrait être reconfiguré pour corriger ces effets néfastes (voir chapitre 6). Si cela n'est pas possible, l'investisseur devrait interrompre l'investissement. Ces dispositions sont cohérentes avec les recommandations des Directives de «ne pas porter préjudice» et de «prévenir les effets négatifs sur... les droits fonciers légitimes» (par. 3.2 et 12.4; voir aussi le principe 10).

L'étude d'impact devrait pouvoir intégrer les mesures spécifiques d'atténuation susceptibles d'être adoptées si le projet se poursuit. Ces mesures concernent les points suivants:

- explorer des modèles alternatifs d'investissement qui ne conduisent pas au transfert de droits fonciers: partenariats avec des détenteurs locaux de droits fonciers et contrats avec de petits producteurs;
- utiliser une structure d'acquisition foncière différente: recours à un bail plutôt qu'à une acquisition pure et simple. Les baux peuvent être problématiques si la durée en est trop longue ou l'envergure trop importante; il y aura donc lieu de privilégier des baux à court terme intégrant des ajustements liés à l'inflation, comportant des clauses de révisions périodiques propres à faciliter la négociation des taux locatifs ou formulant toute autre disposition utile;
- éviter les réinstallations volontaires de populations en étudiant les alternatives possibles. Si les réinstallations volontaires ne peuvent être évitées, ceux qui acceptent de se déplacer doivent recevoir un dédommagement équitable et rapide et doivent continuer à bénéficier d'un accès aux ressources et moyens d'existence alternatifs;
- réduire les surfaces à acquérir ou modifier les limites du projet afin de réduire l'incidence des droits fonciers;
- s'assurer que les membres des communautés continuent de bénéficier d'un accès sécurisé à certaines terres pour une agriculture de subsistance et autres activités économiques. Comme cela sera développé plus loin, les investisseurs devraient dans tous les cas éviter l'expulsion de populations locales, même avec des compensations. En règle générale, les investisseurs devraient éviter les modèles de projets qui impliquent le transfert des droits fonciers de petits exploitants ou de toutes autres populations locales (Oxfam Australie, 2014: 53); ils devraient tout au moins minimiser la portée de ces transferts. Les Directives invitent les gouvernements à:
 - «soutenir les investissements réalisés par les petits exploitants ainsi que les investissements publics et privés qui tiennent compte des intérêts de ces exploitants» (par. 12.2);
 - encourager «une gamme de modèles d'investissements et de production qui n'aboutissent pas à des transferts à grande échelle de droits fonciers à des investisseurs» (par. 12.6);
 - «encourager les partenariats avec les détenteurs locaux de droits fonciers» (par. 12.6).

Partenariats:

Pour un opérateur, il existe une multiplicité de formes de partenariat avec les agriculteurs locaux. L'une d'entre elles consiste à établir des contrats agricoles, quelquefois appelés «systèmes de plantations satellites» ou «systèmes nucléaires». Dans de tels dispositifs, l'opérateur achète une petite exploitation entourée d'un réseau de petits exploitants qui vendent leur production à l'opérateur. Celui-ci leur apporte un soutien technique, des intrants, voire des prêts (USAID, 2015c: 39).

Ces accords de partenariat peuvent toutefois avoir des conséquences négatives sur les droits fonciers locaux. On constate, par exemple, qu'à partir du moment où un projet engendre une augmentation de la valeur des petites exploitations – parce qu'elles sont devenues plus productives ou parce qu'une culture vivrière a été remplacée par une culture de rente plus rémunératrice – les femmes sont souvent chassées de ces parcelles dont elles ont pourtant eu la charge pendant des décennies. Ce type d'action fragilise les droits fonciers légitimes de ces femmes et il importe d'intégrer des mesures de protection dans le dispositif de partenariat, les femmes et les groupes marginalisés risquant davantage de perdre leur accès à la terre lorsque la valeur de celle-ci s'accroît. Naturellement, ces dispositifs devraient toujours pouvoir s'appuyer sur des négociations équitables et transparentes et se traduire en contrats avec les agriculteurs. Des services de conseils sur les systèmes de plantations satellites sont disponibles et ils peuvent être consultés par tous ceux qui envisagent de conclure de tels arrangements (FAO, 2012a).⁸

Une autre façon d'associer les détenteurs locaux de droits fonciers légitimes consiste à les faire participer au projet sous forme d'actions. Les participations en capital ne doivent pas venir s'ajouter au prix de la terre en étant intégrées au prix d'acquisition ou de location-vente car les détenteurs locaux de droits ont besoin d'une source de revenus pour remplacer ce que la terre leur rapportait précédemment. Les accords de partage équitables comme les modèles de «*terres dans des conditions équitables*» sont risqués car ils n'offrent aucune garantie de réussite du projet et peuvent effectivement aboutir à stériliser la terre pendant la période de non-opération ou de liquidation. Même lorsque les projets sont réussis, il leur est impossible de procurer des retours sur investissement tangibles avant de nombreuses années. Or, la plupart des détenteurs locaux de droits ne pourront pas attendre; il est donc important de leur apporter une source de revenu dès le début du projet.

Il peut également paraître approprié de réduire la quantité de terres acquises. De nombreux exemples montrent que les investisseurs n'exploitent pas toujours l'intégralité des terres allouées, créant ainsi de nombreux conflits avec la communauté locale. L'étude entreprise en 2014 par la CNUCED montre que, dans un quart des cas examinés, les opérateurs utilisent moins de 10 pour cent des terres allouées. Ce résultat s'explique par toute une série de raisons: dimension et ancienneté du projet, financement inadéquat, absence de diligence raisonnable dans l'évaluation et la planification. Quelle que soit la raison, la sous-utilisation des terres a des conséquences négatives pour tous les acteurs (Mirza *et al.* 2014: 36–38). Elle suscite des soupçons

⁸ UNIDROIT, FAO, FIDA. 2015. Guide juridique sur l'agriculture contractuelle. Rome <http://www.fao.org/3/a-i4756e.pdf>

d'achat de la terre pour des raisons essentiellement spéculatives. Certains financiers eux-mêmes, dont la SFI, ne voudront pas financer des investissements spéculatifs et non productifs (SFI, 2014). Ce problème peut être évité ou atténué en veillant à ce que les personnes chargées de la planification du projet disposent, pour déterminer la taille appropriée de la terre, de toute l'expertise nécessaire et notamment de l'accès au savoir local. Il est important que cette analyse puisse être entreprise au cours de la phase d'évaluation préalable ou dès le début du processus de diligence raisonnable. Les investisseurs gagneraient à évaluer attentivement les plans d'exploitation de l'opérateur et à apprécier sa capacité à mettre en œuvre le projet. Ils devraient également examiner s'il ne serait pas intéressant de programmer une mise à disposition progressive des terres en s'appuyant sur les bons résultats de la parcelle initiale (Mirza *et al.*, 2014: 38).

Lorsque les droits fonciers sont transférés volontairement (comme le souligne le prochain chapitre), les investisseurs devraient veiller à ce que les détenteurs des droits soient payés rapidement et de façon équitable, le processus de reconnaissance des droits ayant permis d'identifier les personnes susceptibles de bénéficier de ces paiements. Ces dispositions concernent tous ceux dont les droits, formels ou informels, sont affectés et non pas seulement les détenteurs de droits formels reconnus (USAID, 2015b: 36–37, 42).

Estimation et prix:

Dans la plupart des pays ruraux à faibles revenus, l'estimation des terres peut constituer un véritable défi. L'approche internationale qui prévaut suppose de déterminer la juste valeur marchande de la terre, ce qui est souvent défini comme le prix qu'un acheteur 'sérieux' paierait à un vendeur 'sérieux'. Il va sans dire, pour les besoins de ce guide, qu'il peut être très difficile d'estimer le bien-fondé d'une valeur marchande en l'absence de marché foncier actif et transparent et sans l'existence de registres détaillés des transactions foncières. Toutes les parties – investisseurs, opérateurs, communautés, gouvernement – peuvent rencontrer des difficultés pour calculer la juste valeur des terres rurales. En fait, les opérateurs devraient se méfier d'offres trop bon marché émanant du gouvernement ou des communautés. Il est en effet facile de se laisser séduire par une transaction à bas prix, surtout lorsqu'elle est liée à des concessions fiscales généreuses mais en l'acceptant on court le risque que la communauté et/ou le gouvernement pose ultérieurement des problèmes en réalisant que leur terre a été vendue à un prix dérisoire. Ce type de situation est particulièrement préoccupant et les gouvernements devraient être dissuadés d'adopter une telle approche. Les mêmes difficultés peuvent advenir dans le cadre d'un bail si des dispositions de révisions régulières du prix de location ne figurent pas dans le contrat.⁹

Indemniser toutes les parties concernées de façon convenable et équitable ne signifie pas qu'il faut se contenter de leur attribuer ce que préconise le gouvernement dans le

⁹ Plusieurs études montrent que les compensations financières peuvent être facilement détournées par les élites locales, lorsque les chefs en sont les principaux bénéficiaires. Voir, par exemple, King et Bugri, 2013.

cadre de la législation nationale ou de la loi relative aux expropriations (voir ci-dessous). Comme nous l'avons souligné précédemment, la législation peut ignorer les droits fonciers informels, ceux des utilisateurs saisonniers ou tous autres droits fonciers venant à se chevaucher. De plus, les femmes, qui exploitent souvent la terre sans en détenir les droits fonciers, peuvent être mal indemnisées, voire pas du tout. C'est par exemple le cas des femmes qui récoltent traditionnellement les produits forestiers non ligneux dans des zones forestières comprises dans un projet d'investissement. Les investisseurs doivent veiller à ce qu'elles soient équitablement indemnisées pour compenser la perte d'accès à ces produits.¹⁰

Expropriation:

L'expulsion des détenteurs locaux des droits fonciers, y compris par la force, constitue sans doute l'une des conséquences les plus dramatiques sur les régimes fonciers. L'expulsion intervient généralement lorsque le gouvernement utilise son droit de propriété sur les terres ou use de son pouvoir d'expropriation pour récupérer la terre à des fins d'utilité publique. Par définition, l'expropriation signifie que le gouvernement n'a pas obtenu le consentement de la population concernée. Cela pose un problème d'autant plus grave que les personnes déplacées sont des populations autochtones qui devraient être invitées, conformément au droit international, à donner ou à refuser, leur consentement préalable, donné librement et en toute connaissance de cause (CPLCC) (voir chapitre 3). En raison de la forte probabilité d'impacts dévastateurs sur les personnes victimes de ces expropriations, l'un des objectifs essentiels des normes de performance de la SFI consiste à éviter les expulsions forcées (SFI, 2012, norme 5). En règle générale, les Directives n'excluent pas expressément les expulsions. Les gouvernements qui se conforment aux Directives peuvent s'approprier des terres à des fins «d'utilité publique» mais pour cela ils doivent rendre possible un éventuel contrôle juridictionnel en définissant clairement en droit le concept «d'utilité publique» (par. 16.1). Ils sont également tenus de «respecter tous les détenteurs de droits fonciers légitimes, en particulier les groupes vulnérables et marginalisés, en n'acquérant que le minimum de ressources nécessaires et en accordant rapidement une juste compensation conformément à la législation nationale» (par. 16.3). Les Directives conseillent d'ailleurs aux gouvernements d'accorder à tous ceux dont les droits fonciers sont récupérés pour des raisons d'utilité publique «une juste estimation de la valeur foncière et une compensation rapide conforme à la législation nationale» (par. 16.3).

Cependant, même si l'expulsion a été ordonnée dans le cadre de la législation nationale, tout investisseur responsable soucieux de minimiser les risques devrait éviter les projets qui conduisent à des expulsions et des réinstallations forcées. Certains investisseurs, comme le Fonds d'investissement africain pour l'agriculture et le commerce (AATIF) ont adopté cette approche. En réalité, la stratégie qui consiste à éviter toute forme de réinstallation constitue la meilleure façon d'atténuer les risques. Les réinstallations, même lorsqu'elles sont volontaires, sont toujours difficiles à mettre

¹⁰ Il existe une abondante littérature sur le thème de l'estimation de la valeur des terres. Voir Tenga *et al.*, 2012.

en œuvre de façon satisfaisante pour les populations qui ont été contraintes de déménager (Mirza *et al.*, 2014: 39–40).

Les investisseurs sont invités à éviter les scénarios conduisant à une expropriation par le gouvernement mais ils peuvent néanmoins appliquer des normes de compensation au cours des négociations avec les ayants droit qui ont accepté de leur transférer leurs droits. Dans de nombreux cas, les compensations liées aux transferts de droits ne sauraient se limiter à l'aspect financier: l'attribution de terres de remplacement ou toute autre compensation non monétaire peut s'avérer extrêmement importante pour éviter les préjudices. Toute «compensation équitable» doit pouvoir aller au-delà de la valeur raisonnable de la terre. Elle doit aussi prendre en compte les dommages environnementaux et sociaux et tout autre type de pertes: coût de la réinstallation, nouveaux logements, changements d'emplois et de moyens d'existence (FAO, 2008). Il n'existe pas de formule «clés en main», car chaque situation est exclusive et spécifique. La règle à respecter est la suivante: toute personne qui a conclu un accord pour transférer ses droits ou qui a reçu une compensation pour cause d'expropriation doit recevoir une contrepartie au moins équivalente, et généralement supérieure, à la situation antérieure.

Problèmes d'héritage:

Les investisseurs peuvent rencontrer des problèmes spécifiques si les terres requises par le projet sont liées à un déplacement involontaire de la population locale bien avant – et quelquefois de nombreuses années avant – que le projet d'investissement n'ait été conçu. Les populations peuvent, par exemple, avoir été contraintes de quitter des terres acquises par le gouvernement dans le cadre d'un processus d'expropriation pouvant impliquer l'attribution d'une compensation, qu'elle soit ou non adéquate. Il peut alors advenir que cette terre soit transférée à une tierce partie quelques années plus tard puis rendue à nouveau disponible pour le projet d'investissement. Il pourrait donc surgir des griefs remontant à la première appropriation de la terre par le gouvernement. Que peut faire un investisseur dans cette situation? Tout investisseur devrait pouvoir en cas semblable reconsidérer sérieusement la viabilité de l'investissement envisagé (RSPO, 2013: principe 2.3). Il est en effet judicieux de ne pas poursuivre cet investissement car le projet pourrait être socialement inacceptable et donc parfaitement indéfendable (AFD, 2014: 37).

L'investisseur pourrait au moins conditionner la réalisation de l'investissement à une demande faite à l'opérateur de prendre toute mesure susceptible de résoudre ou compenser ces griefs anciens. Les investisseurs doivent en premier lieu se préoccuper de savoir comment le vendeur/bailleur (le gouvernement ou toute autre partie à laquelle celui-ci aurait transféré la terre) a acquis ce bien à l'origine.

La consultation efficace des communautés sur les terres desquelles s'inscrit le projet suppose avant tout de pouvoir identifier les droits, évaluer les impacts et mettre en œuvre toutes les mesures d'atténuation qui s'imposent. C'est le sujet du prochain chapitre.

ENCADRÉ 5:
Liste de contrôle
de la gestion des risques
sur les droits fonciers

Les investissements agricoles peuvent être bénéfiques pour toutes les parties concernées. Cependant le risque que ces investissements puissent porter préjudice aux détenteurs des droits fonciers légitimes est toujours présent. Dans les cas les plus extrêmes, le préjudice financier peut représenter plusieurs millions de dollars. Les droits fonciers légitimes comprennent à la fois les droits formels et documentés et les droits informels, généralement non documentés. Parmi les personnes qui détiennent des droits formels légitimes on compte bien souvent des personnes qui disposent de droits saisonniers ou de droits qui se superposent à d'autres; c'est généralement le cas des droits détenus par les éleveurs. Une attention particulière doit également être accordée aux droits des femmes.

- ✓ Au cours de la phase de conception du projet: privilégier les modèles qui n'induisent pas de transfert de droits fonciers appartenant à des petits exploitants ou à d'autres populations locales; veiller de toutes façons à réduire au minimum ce type de transferts. Dans tous les cas, éviter les projets qui impliquent des expropriations et des expulsions. Le fait d'exclure toute forme de réinstallation, volontaire ou involontaire, se révèle être une excellente stratégie d'atténuation.
- ✓ Identifier et reconnaître tous les droits fonciers:
 - consulter des experts sur les coutumes et pratiques nationales et locales en matière de droit foncier;
 - rencontrer les fonctionnaires concernés et examiner les registres fonciers publics;
 - engager les consultations avec la communauté dès le début du projet, en s'assurant que les femmes, les jeunes et les groupes vulnérables soient représentés (voir chapitre 3);
 - réaliser un exercice participatif de cartographie suscitant l'aide de la communauté pour identifier tous les détenteurs de droits fonciers locaux et tous les usages fonciers existants.
- ✓ Au cours du processus de diligence raisonnable, demander une ESIA indépendante pour évaluer, dans le cadre de la cartographie participative, les incidences potentielles sur les droits fonciers ainsi que sur l'environnement, l'égalité des sexes, la sécurité alimentaire et les droits de l'homme (voir chapitre 6). L'ESIA devrait également préconiser des mesures d'atténuation de ces impacts négatifs.
- ✓ Si l'ESIA révèle des impacts négatifs, immédiats ou à venir, sur les droits fonciers légitimes, tenter de reconfigurer le projet pour les écarter. Toute une série de mesures de reconfiguration sont possibles en fonction de la situation et notamment:
 - L'exploration de modèles alternatifs d'investissement éliminant les problèmes de transferts de droits à grande échelle: partenariats avec des détenteurs locaux de droits fonciers ou contrats avec les petits exploitants;
 - L'utilisation d'une autre structure d'acquisition de la terre. Plutôt que de recourir à une acquisition pure et simple ou à la réduction de la période de location, on peut envisager par exemple une location assortie de conditions appropriées telles que des révisions périodiques des conditions de location;
 - Éviter la réinstallation de la population et examiner les alternatives possibles. S'il s'avère impossible d'éviter une réinstallation volontaire, rémunérer les populations de façon rapide et adéquate mais aussi préserver leur accès aux ressources et leur garantir des moyens de subsistance alternatifs;
 - Réduire le volume des terres à acquérir par le projet et/ou modifier les frontières du bien pour minimiser l'impact;
 - Permettre aux membres de la communauté de continuer à utiliser au moins une partie de la terre pour des cultures vivrières.
- ✓ S'il s'avère impossible d'éviter les impacts négatifs sur les droits fonciers locaux, ne pas s'engager plus avant dans l'investissement).



**Consultation, participation
et négociation**

Comment utiliser les *icônes*



Facteurs de risque élevé

La présence de facteurs de risque élevé devrait inciter tout investisseur responsable à ne pas s'engager dans l'investissement.



Facteurs de risque modéré

La présence de facteurs de risque modéré devrait inciter tout investisseur responsable à s'engager prudemment dans le projet, à le réexaminer au cours de la phase de diligence raisonnable et à chercher des solutions pour atténuer les risques. Si cela n'est pas possible, l'investisseur devrait renoncer à son projet.

3. Consultation, participation et négociation

A. Que disent les Directives?

Les Directives encouragent la large consultation et participation de tous ceux qui sont affectés par un projet d'investissement. La «Consultation et participation» est définie comme suit:

Engager et chercher à obtenir le soutien de ceux qui, détenant des droits fonciers légitimes, pourraient être affectés par ces décisions, avant de prendre des décisions, et prendre en compte leur contribution; prendre en considération le déséquilibre des rapports de force entre les différentes parties et assurer une participation active, libre, efficace, utile et en connaissance de cause des individus ou des groupes aux processus de prise de décision (3B6). »

Les Directives exhortent les gouvernements et les autres parties (y compris les investisseurs) à consulter tous les parties prenantes, y compris les «peuples autochtones et autres communautés appliquant des systèmes fonciers coutumiers, les petits exploitants et toutes les autres parties susceptibles d'être concernées» (par. 7.3). Les peuples autochtones reçoivent une attention particulière puisque les projets d'investissement qui peuvent affecter leurs droits de propriété foncière requièrent leur CPLCC pour être approuvés (par. 9.9). Autrement un processus de consultation et de participation est proposé aux autres communautés (par. 12.7).

B. Quel est le risque?

Les projets qui ne comportent pas de processus de consultation et de participation adéquats sont susceptibles d'avoir des coûts nettement plus élevés que ceux qui en ont instauré (Projet Munden, 2014). Cela est dû au fait que la consultation est

¹¹ Voir également les *Directives*, par. 8.6 appelant à la consultation avec «quiconque est susceptible d'être concerné» par des politiques touchant les droits fonciers, et par. 9.9, prévoyant la consultation des communautés autochtones et des autres communautés ayant des droits fonciers coutumiers.

inextricablement liée au processus de reconnaissance et de non-atteinte aux droits fonciers légitimes, comme cela a été évoqué précédemment. Elle est également liée à la prévention de la sécurité alimentaire, de l'environnement et des droits de la personne, comme cela est discuté dans le chapitre 6.

Sans un processus adéquat de consultation, de participation et de négociation, il est difficile, voire impossible, de:

- reconnaître avec précision les droits fonciers légitimes, en particulier les droits coutumiers;
- évaluer de façon exhaustive et précise les impacts d'un projet d'investissement sur les droits fonciers, la sécurité alimentaire, les droits de la personne et l'environnement;
- savoir si tous les détenteurs légitimes de droits ont participé et ont consenti à tout accord nécessaire transférant les droits fonciers;
- jeter les bonnes bases pour une relation productive et durable avec la communauté pendant la durée du projet (USAID, 2015b: 13-14).

Ceux qui sont mécontents parce qu'ils n'ont pas été consultés peuvent retarder ou bloquer un projet par des protestations ou d'autres tactiques. Ainsi, investir dans un processus de consultation solide a un sens en termes financier malgré le coût initial. Ces coûts devraient être considérés comme faisant normalement partie d'une analyse avec la diligence efficace voulue. Et le coût de la consultation sera probablement bien inférieur aux dépenses qui auraient pu découler des retards causés par les conflits relatifs aux droits fonciers qui auraient pu être évités par un engagement effectif avec les personnes affectées (USAID, 2015b: 22, 27). De plus, les projets pour lesquels une certaine forme de certification de «durabilité» est importante sont peu susceptibles d'être certifiés s'ils omettent de consulter toutes les parties prenantes au cours de la durée de l'investissement (RSPO, 2013: principes 1.1, 2.3, 6.3, RSB, 2013: Critère 2b).

ENCADRÉ 6:
Facteurs de risque
concernant
la consultation
et la négociation



Risque élevé

- L'opérateur n'entamera pas un processus de participation et de consultation qui n'est pas approprié au niveau culturel ni intégrateur avec toutes les parties de la communauté concernées.
- Les communautés autochtones n'ont pas donné leur consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause (CPLCC).



Risque modéré

- ♦ La communauté locale n'a pas été impliquée dans la phase de planification du projet.
- ♦ Les parties prenantes concernées n'ont pas encore été engagées dans un processus de consultation efficace, approprié au niveau culturel et transparent.
- ♦ Toutes les informations pertinentes sur le projet n'ont pas encore été divulguées lors de la consultation.
- ♦ Un accord écrit complet sur les modalités de tout transfert de droits fonciers formels et informels légitimes n'est pas encore conclu.
- ♦ Les communautés autochtones résident sur ou près du site du projet.
- ♦ Le consentement n'a été obtenu que par les autorités traditionnelles.

C. Comment gérer et atténuer les risques?

Comment peut-on mener un processus de consultation et de négociation efficace? Dans le contexte des Directives, nous décrivons ici les approches de base qui devraient être utilisées:

1. Toutes les parties prenantes de la communauté sont suffisamment informées du projet et ont la possibilité de représenter leurs intérêts.
2. Le processus inclut toutes les parties concernées.
3. Un accord est approuvé (ou, du moins, non refusé) par tous ou presque toutes les parties concernées. (Même le meilleur projet est susceptible de faire naître une certaine opposition.)

Il est prudent de consacrer beaucoup de temps et de ressources au développement des relations avec les communautés locales afin d'atteindre ces objectifs (Projet Munden, 2014: 3-4).

1. Quand démarrer ce processus?

Les consultations devraient débiter au plus tôt dans le processus de diligence raisonnable et de planification du projet et se poursuivre tout au long de l'élaboration du concept, de la négociation des modalités et du fonctionnement du projet. Dans la plupart des cas, la consultation doit être liée à l'ESIA pour impliquer la communauté dans cet exercice. Pour être significatives, les consultations devraient se dérouler à un rythme qui soit acceptable pour la communauté et démarrer bien avant la conclusion du contrat (AFD, 2014: 26). L'opérateur doit continuer à collaborer avec la communauté pendant toute la durée du projet, conformément au plan de consultation et de participation des parties prenantes.

2. Qui assimiler au processus?

Les Directives appellent à la consultation et à la participation de toutes les parties prenantes concernées (par. 9.7). Le chapitre précédent a évoqué l'identification des personnes ayant un droit foncier légitime et l'impact potentiel d'un projet sur celles-ci. Toutes ces parties – et pas seulement celles qui ont des droits formels – devraient être intégrées dans le processus de consultation (Smaller *et al.*, 2014: 14). Ainsi, même si chaque situation est différente, la liste des parties concernées identifiées durant la reconnaissance des droits et les phases d'évaluation de l'impact devrait généralement inclure les segments suivants de la communauté: les autorités nationales, régionales et locales; les dirigeants locaux respectés (souvent les autorités traditionnelles); ceux qui détiennent un titre foncier officiel; ceux qui ont des droits d'usage coutumiers ou informels sur la terre; les femmes; les jeunes; les utilisateurs non-résidents tels que les groupes pastoraux; les locataires; et les personnes âgées (USAID, 2015b: 14, 21).

Ceux qui envisagent de s'engager dans des discussions avec les communautés locales devraient d'abord déterminer si elles ont besoin de l'approbation du gouvernement pour le faire. La tenue de consultations véritablement intégratrices est difficile.

Dans de nombreuses situations, il peut y avoir des tensions entre le maintien du respect des normes et des institutions coutumières et la capacité d'atteindre ceux que la communauté dominante considère comme non pertinents. Cela ne veut pas dire que les groupes marginalisés doivent être exclus; nous observons simplement que leur inclusion peut être très difficile, mais néanmoins nécessaire, et donc des ressources devraient être allouées pour cette tâche. Il existe de nombreuses ressources qui peuvent fournir des conseils utiles (SFI, 2007). En règle générale, les consultations ne doivent pas se limiter aux dirigeants locaux ou traditionnels qui peuvent, en un sens, «représenter» la communauté dans son ensemble, mais qui ont aussi leurs propres intérêts et peuvent utiliser leur position de leader à leur profit.

ENCADRÉ 7: Plans d'engagement avec la communauté

Source: Smaller et al., 2014: 14.

Selon le Représentant spécial des Nations Unies pour les affaires et les droits de l'homme, le processus de consultation, de participation et de négociation devrait figurer dans un plan d'engagement communautaire que la communauté a accepté au début. Un tel plan, qui devrait être une «feuille de route» pour l'accord futur, détaillant chaque étape du processus, devrait inclure:

1. Un plan intégrateur établissant clairement les responsabilités et l'imputabilité.
2. La consultation avec les communautés et les individus concernés avant la finalisation du contrat.
3. La divulgation d'information sur le projet et ses impacts pour un plein engagement de la communauté.
4. La connaissance de l'historique de tout engagement antérieur pris par l'une ou l'autre des parties avec la communauté locale au sujet du projet d'investissement.
5. Des plans d'engagement avec la communauté en phase avec les normes nationales et internationales minimales requises. Par exemple, un consentement préalable donné librement et en connaissance de cause ou une consultation avec les personnes potentiellement concernées peut être nécessaire.

3. Comment organiser une consultation?

Une consultation doit tenir compte des intérêts de chaque groupe (AFD, 2014: 62). Il existe de nombreuses stratégies et techniques qui peuvent être utilisées pour atteindre ce résultat. La meilleure approche dépendra de la situation. Mais toutes les consultations devraient être volontaires, honnêtes, intégratrices, veiller à ce que les femmes y participent et permettre une rétroaction significative de la part des personnes consultées. L'approche devrait s'assurer que les participants ont une compréhension claire et réciproque de ce qu'est un régime foncier. Les autres éléments à prendre en compte sont:

Le site. Assister aux consultations doit être facile. Elles doivent se tenir dans un endroit accessible à tous, ce qui nécessite habituellement de faire participer directement les gens là où ils vivent ou travaillent. C'est essentiel pour assurer la participation des femmes.

Les réunions devraient être largement annoncées. Les personnes doivent apprendre que des réunions vont être organisées, il est donc primordial d'utiliser différents canaux de communication. Les notifications peuvent devoir s'adapter aux emplacements, aux activités et aux restrictions imposées aux divers groupes. Par exemple, dans certains contextes, les femmes peuvent ne pas être en mesure de quitter l'endroit où elles vivent, les affiches annonçant la réunion ne devront donc pas être placées au centre du village ou loin du district.

Culturellement appropriées. Les consultations doivent s'adapter au niveau culturel et tenir compte de facteurs tels que la langue, les coutumes locales en termes de prise de décision et de genre. Les différents groupes au sein de la communauté, tels que les femmes et les groupes pastoraux, peuvent nécessiter des interactions différentes en termes de style ou de calendrier (AFD, 2014: 26).¹²

Inclure tous les groupes de parties prenantes. Tous les groupes choisis doivent avoir l'opportunité de participer de manière significative. Pour cela, il peut être utile d'utiliser un ou plusieurs facilitateurs, tels que des ONG locales ou des OSC, qui ont la confiance de divers groupes au sein de la communauté. Il sera utile que certains des facilitateurs soient des femmes.

Liberté d'expression. Dans certains contextes, les individus peuvent être réticents à exprimer leurs opinions en présence des chefs traditionnels, du gouvernement, de la police ou des militaires, par crainte de représailles. Il peut être nécessaire de tenir des réunions en dehors de la présence des représentants gouvernementaux et des autorités locales, de sorte à protéger les membres de la communauté en recueillant leurs opinions de manière anonyme.

Respecter les décisions de la communauté. Si les consultations ont un sens, les décisions de la communauté doivent être respectées même si le résultat n'est pas du goût de l'investisseur ou de l'opérateur.

Organiser différentes consultations au fil du temps. En général, une pleine participation n'est possible que si toute une série de consultations est organisée ce qui peut s'étaler sur plusieurs mois voire plusieurs années. Il est préférable de maintenir une politique de porte ouverte pour faciliter les communications continues, même après le démarrage du projet.¹³

Le contenu de la consultation doit informer les personnes de toutes les informations pertinentes concernant le projet. Comme cela sera expliqué plus en détail au chapitre 5, les investisseurs devraient insister pour que les opérateurs divulguent tous les renseignements essentiels liés au projet dans le cadre du processus de consultation. Ce niveau de transparence devrait être préservé tout au long du projet, car la communication continue avec les communautés locales peut contribuer à assurer des relations harmonieuses et permettre à la communauté de vérifier si l'opérateur du projet respecte ou non les engagements contractuels.

Bien entendu, la consultation mène parfois à des négociations réelles avec les détenteurs de droits fonciers. Une négociation efficace doit utiliser les mêmes principes et pratiques que ceux qui s'appliquent à la consultation, y compris des stratégies visant à faire entendre la voix des groupes les plus marginalisés et vulnérables. Le processus d'identification des détenteurs de droits devrait indiquer clairement qui a l'autorité de conclure des transactions impliquant le droit d'utilisation des terres. Souvent, les communautés locales peuvent ne pas avoir de droits fonciers qui les obligent à être parties à un contrat lié à la transaction foncière, mais elles sont néanmoins des parties prenantes importantes. Pour que le projet se déroule sans heurt, il est non seulement essentiel de consulter la communauté dans son intégralité, mais aussi d'obtenir sa coopération et son consentement. Les communautés doivent être reconnues en tant que parties à l'accord, même si la loi officielle ne leur donne pas ce statut.

¹² Pour une discussion détaillée des stratégies pour inclure les femmes, voir Knight *et al.*, 2012.

¹³ La plupart des éléments de la liste proviennent de l'USAID, 2015: 28-29.

Dans la plupart des cas, les exploitants doivent conclure des accords écrits avec la communauté qui énoncent clairement les attentes, les droits et les responsabilités de toutes les parties. Cela devrait être fait même si un tel accord n'est pas nécessaire pour transférer les droits fonciers, ou qu'autrement, il est requis par la loi. Un tel accord peut s'inspirer du plan de consultation décrit précédemment. Beaucoup de communautés n'auront pas l'expertise nécessaire pour négocier efficacement en leur propre nom. Il peut être souhaitable pour l'investisseur ou l'opérateur d'aider la communauté à se référer à des représentants légaux compétents, si possible, par le biais d'un programme d'aide juridique ou d'un autre arrangement lorsque l'investisseur ne verse pas de compensation directe à la personne ou à la partie qui conseille la communauté. (Un opérateur pourrait payer pour la représentation de la communauté, mais cela peut être perçu comme créant un conflit d'intérêt si le représentant a différentes allégeances envers la communauté et quiconque le paie). Quand il est difficile ou inapproprié qu'un opérateur rétribue un avocat ou un autre représentant de la communauté, les ONG crédibles localement peuvent alors intervenir.

4. Le consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause (CPLCC)

Les Directives stipulent que tout investissement en matière de terres ou ressources des peuples autochtones ne devrait pas se faire sans le CPLCC de ceux qui sont affectés par le projet ou l'investissement projeté. Cela donne aux communautés autochtones un droit de veto – le droit de dire non – à un projet développé sur leur territoire. Ce pouvoir peut s'étendre sur la durée de vie du projet si la nature ou la portée de l'investissement évolue avec le temps.

Beaucoup a été écrit au sujet du CPLCC (FAO, 2014b) et en parler plus longuement sortirait du cadre du présent document. Le droit des peuples autochtones au CPLCC est inscrit dans la Convention (n° 169) de l'Organisation internationale du travail (OIT) concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants et dans la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones. Ce guide s'appuie sur la description du CPLCC de l'ouvrage *Respecter le consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause: Guide pratique pour les gouvernements, les entreprises, les ONG, les peuples autochtones et les communautés locales en matière d'acquisition de terres* (FAO, 2014b):

« [Le] droit collectif des peuples autochtones de prendre des décisions par le biais de leurs représentants et institutions coutumiers ou autres choisis librement, et de donner ou de refuser leur consentement préalablement à l'approbation par le gouvernement, l'industrie ou d'autres parties extérieures de tout projet pouvant avoir une incidence sur les terres, territoires et ressources qu'ils détiennent, occupent ou utilisent autrement en vertu de leurs droits coutumiers (FAO, 2014b; 4).

Il est utile d'examiner de plus près chacun des quatre éléments du CPLCC, comme le souligne la FAO (2014b):

Gratuit. Ceux qui décident de consentir à un projet doivent le faire sans «coercition, intimidation ou manipulation».

Avant. Le consentement doit être recherché bien avant toute autorisation ou le début des activités du projet. Le calendrier doit permettre un temps suffisant à une consultation culturellement appropriée et à l'achèvement des processus décisionnels locaux.

Informé. Les personnes reçoivent toutes les informations pertinentes sur le projet. Les renseignements fournis doivent être «objectifs, exacts et présentés d'une manière compréhensible» pour ceux qui les reçoivent.

Consentement. Les personnes ont accepté l'activité qui aura lieu sur leur terre. Le droit au consentement inclut le droit de dire non au projet ou de ne consentir que sous certaines conditions.

Ici, encore une fois, un facteur important est de savoir à qui demander le consentement. La communauté doit décider comment elle souhaite être représentée et par qui. La décision variera d'un endroit à l'autre, selon les coutumes locales. Il peut être nécessaire pour les investisseurs d'insister pour que les opérateurs fassent des efforts particuliers pour faire entendre la voix des femmes, des travailleurs, des sans-terre et des autres personnes qui ne peuvent pas participer. En fin de compte, c'est la population locale, y compris les utilisateurs fonciers et les propriétaires coutumiers qui sont le plus directement impliqués dans le projet proposé, qui doivent donner ou non leur consentement (RSB, 2013: 13).

De plus, le CPLCC est bien plus qu'un processus qui mène à une décision unilatérale. Il s'agit d'un processus itératif nécessitant une communication continue. Pour une analyse approfondie du CPLCC, consulter le guide de la FAO intitulé *Respecter le consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause: Guide pratique pour les gouvernements, les entreprises, les ONG, les peuples autochtones et les communautés locales en matière d'acquisition de terres* (FAO, 2014b).

Les Directives (par. 9.9) demandent explicitement que le CPLCC ne s'applique qu'aux peuples autochtones et que les principes de consultation et de participation soient appliqués dans le cas d'autres communautés. Ces principes sont énoncés au par. 3B.6 de la manière suivante: «s'engager auprès et solliciter l'appui de ceux qui, détenant des droits fonciers légitimes, pourraient être affectés par ces décisions, avant de prendre des décisions et de répondre à leurs contributions; prendre en considération le déséquilibre des rapports de force entre les différentes parties et assurer une participation active, libre, efficace, utile et en connaissance de cause des individus ou des groupes aux processus de prise de décision». La méthode de gestion des risques la plus prudente pour les investisseurs consiste à prendre des mesures appropriées, comme le CPLCC ou une application des principes de consultation et de participation, dans toute situation où un investisseur a besoin de terres sur lesquelles une population locale vit et travaille.

En effet, il faut parfois avoir recours au CPLCC. Par exemple, la Table ronde sur les biocarburants durables (RSB) exige le CPLCC dans tous les cas comme condition de certification (Critère 12b et 11-12). De même, la table ronde pour une huile de palme durable (RSPO) exige le CPLCC lorsque l'utilisation de terres pour produire de l'huile de palme diminue les droits formels ou informels des autres utilisateurs des terres (principe 2.3). Enfin, certaines grandes multinationales, dont Coca Cola, PepsiCo et Nestlé, exigent le CPLCC dans toutes les acquisitions de terres dans leurs chaînes d'approvisionnement, même lorsque des peuples autochtones ne sont pas impliqués. En effet, il peut parfois être difficile de déterminer si une communauté spécifique est «autochtone». Il n'y a pas de définition convenue au niveau mondial du concept. Différents termes – aborigènes, tribus montagnardes, premières nations, etc. – sont utilisés dans les pays (SFI, 2012: norme de

performance 7, par. 4-5). Dans certains pays, les communautés peuvent se considérer comme autochtones, mais ne pas être reconnues comme telles par les autorités gouvernementales. La SFI (et les grandes banques privées qui appliquent les Principes de l'Équateur parallèles) exige parfois que ses clients engagent des experts pour déterminer si un groupe particulier est qualifié d'autochtone (SFI, 2012: norme de performance 7, par. 7). Il peut être dans l'intérêt des investisseurs et des communautés locales d'exiger le CPLCC dans tous les cas et surtout dans les projets de moindre envergure, afin de tirer les avantages à long terme des relations positives avec la communauté locale et d'éviter l'ambiguïté et les coûts engagés pour déterminer si un groupe spécifique est autochtone.

Pour résumer, les investisseurs qui se conforment aux Directives et qui décident de financer seulement des projets qui respectent et ne nuisent pas aux droits fonciers légitimes devraient développer des processus solides de consultation et de participation avec toutes les communautés concernées. Ils devraient envisager sérieusement d'insister pour qu'aucun projet ne se développe sans le CPLCC préalable de toutes les communautés qui ont des droits fonciers légitimes sur la terre.

ENCADRÉ 8:
Liste de contrôle
sur la consultation
et la négociation

Les projets qui ne comportent pas une phase de consultation, participation et approbation par les populations locales sont susceptibles d'engager des coûts nettement plus élevés que ceux qui prévoient cette phase parce qu'il est difficile, voire impossible, d'identifier et de reconnaître les droits fonciers, d'évaluer leurs impacts ou de développer une relation suivie utile continue avec la communauté locale. La consultation doit faire partie intégrante de l'ESIA.

- ✓ Consulter un expert local connaissant les traditions et la culture de la communauté avec laquelle l'investisseur s'engagera.
- ✓ Créer un plan de participation communautaire pour guider le processus.
- ✓ Commencer la consultation au début de la phase de planification du projet et poursuivre la négociation sur les modalités et le mode opératoire du projet.
- ✓ Utiliser les conclusions de la cartographie participative identifiées au chapitre 2, permet de veiller à ce que toutes les parties concernées – et pas seulement celles qui ont des droits fonciers formels – soient consultées.
- ✓ Concevoir et planifier les consultations pour tenir compte des coutumes, de la culture, de la langue, des pratiques décisionnelles et des intérêts du groupe. Elles devraient être volontaires, intégratrices, honnêtes, collaboratives, basées sur des informations partagées et permettre la rétroaction des personnes.
- ✓ Reconnaître que différents groupes au sein de la communauté, tels que les femmes et les groupes pastoraux, peuvent exiger des interactions différentes en termes de style, d'emplacement des réunions ou de calendrier, et adopter des mesures pour assurer la participation de ces groupes.
- ✓ Fournir toutes les informations pertinentes à la communauté dans des formats culturellement appropriés.
- ✓ Organiser de multiples séances de consultation au fil du temps durant toute la durée du projet.
- ✓ Prendre note de toutes les décisions prises au cours des consultations.
- ✓ Si l'investissement concerne les terres ou les ressources des peuples autochtones, veiller à ce que le projet ne se développe pas sans leur consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause (CPLCC). Le consentement du détenteur du droit inclut le droit de dire non au projet, ou d'y consentir à certaines conditions.
- ✓ Envisager d'adopter une politique qui exige le CPLCC dans tous les cas afin de recueillir les avantages à long terme des relations positives avec la communauté locale.



**Règlement
des réclamations
et des différends**

Comment utiliser les *icônes*



Facteurs de risque élevé

La présence de facteurs de risque élevé devrait inciter tout investisseur responsable à ne pas s'engager dans l'investissement.



Facteurs de risque modéré

La présence de facteurs de risque modéré devrait inciter tout investisseur responsable à s'engager prudemment dans le projet, à le réexaminer au cours de la phase de diligence raisonnable et à chercher des solutions pour atténuer les risques. Si cela n'est pas possible, l'investisseur devrait renoncer à son projet.

4. Règlement des réclamations et des différends

A. Que disent les Directives?

Les Directives encouragent la large consultation et participation de tous ceux qui sont affectés par un projet d'investissement. La «Consultation et participation» est définie comme suit:

...donner accès à la justice en cas de violation de droits fonciers légitimes. Ils devraient proposer à chacun des moyens efficaces et accessibles, par l'intermédiaire des autorités judiciaires ou d'autres approches, pour régler les différends fonciers et pour assurer l'application des décisions de façon rapide (par. 3.1.4). Les gouvernements sont priés de fournir des moyens «en temps opportun, abordables et efficaces de régler les différends relatifs aux droits fonciers, y compris les moyens alternatifs de résoudre ces différends» (par. 4.9 et 21.1). >>

Ces mécanismes devraient être «accessibles à tous, femmes et hommes, en termes de proximité, de langues et de procédures» (par. 21.1).

Les Directives donnent également au secteur privé un rôle à jouer:

Les entreprises devraient prévoir et coopérer à des mécanismes non judiciaires pour y remédier, y compris des mécanismes efficaces de règlement des différends au niveau opérationnel, pour les cas où elles auront porté atteinte à des droits de l'homme ou à des droits fonciers légitimes (par. 3.2). >>

B. Quel est le risque?

Les réclamations et les plaintes non résolues peuvent saper l'investissement ou la mise en œuvre du projet avec des coûts supplémentaires associés à la prise en charge des réclamations de ceux qui pensent avoir été lésés. Les plaintes en justice peuvent causer un retard important. Une récente étude entreprise en relation à 39 investissements agricoles à grande échelle par la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) a révélé que les réclamations et les conflits résultant de la réduction de l'accès à la terre étaient les impacts négatifs les plus fréquemment cités de ces investissements (Mirza *et al.*, 2014: 25).

Ce risque découle de deux scénarios connexes. L'un concerne les conflits existants en matière de terres ou autres ressources qui sont ou seront affectées par le projet. Les investisseurs pourraient s'attendre à ce que ces différends soient résolus par des institutions gouvernementales. Cependant, dans de nombreux pays, les personnes qui ont des réclamations font face à des obstacles importants pour avoir accès à la justice, en raison entre autres, de l'absence de processus judiciaires fiables, accessibles, rapides et impartiaux (Projet Munden, 2012: 7, HCDH, 2011: 29-31). De tels conflits non résolus peuvent mettre le projet en péril même si l'investisseur ou l'opérateur n'a rien à voir avec le différend.

Le deuxième concerne les réclamations ou les différends qui peuvent également découler du projet lui-même. Dans de tels cas, l'investisseur ou l'opérateur aura une obligation beaucoup plus directe de satisfaire les réclamations ou de trouver un moyen de régler le différend.

Les deux cas présentent des risques financiers considérables pour les investisseurs. Dans certains cas extrêmes, les conflits liés à la terre ont coûté des centaines de millions de dollars par an en raison des longues interruptions des projets dans les secteurs miniers et extractifs (Franks *et al.*, 2014). Il ne fait guère de doute que les pertes potentielles peuvent également toucher ceux qui sont impliqués dans le secteur agricole.

Les conflits non résolus en matière de terre peuvent également empêcher les projets agricoles d'obtenir certaines certifications valables en termes de durabilité ou de financement de la dette. Les projets ne peuvent être certifiés RSB si certains conflits ne sont pas résolus sur la terre sur laquelle la matière première est cultivée ou le biocarburant produit (principe 12.1). La RSPO contient une disposition similaire (principe 2.2). Et le principe 6 des Principes de l'Équateur exige des emprunteurs qu'ils établissent des mécanismes de réclamation dans certaines circonstances.

C. Comment gérer et atténuer les risques?

Bien que les Directives invitent les gouvernements à résoudre ces différends, dans de nombreux pays, le système juridique formel ne fonctionne pas très bien. Cela peut prendre des années, voire des décennies, pour que des affaires liées à la terre soient résolues devant les tribunaux. Bien entendu, les entreprises privées ne peuvent pas établir de processus qui remplacent le système formel de justice, mais les investisseurs devraient s'attendre à ce que les opérateurs soient prêts à travailler avec la communauté pour s'assurer qu'une procédure appropriée de règlement des réclamations ou des différends soit possible pour compléter des processus plus formels. Cela contribuera grandement à réduire les risques associés à l'existence de réclamations liées au foncier. Les Principes directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme demandent expressément aux entreprises «d'établir des mécanismes de réclamation au niveau opérationnel ou d'y participer pour les individus et les communautés qui risquent d'être lésés» (principe 29). Le principe 9 contient des dispositions similaires (FAO, 2014c).

Dans certaines circonstances, des mécanismes de règlement des griefs seront exigés. Par exemple, la RSPO, pour toute certification, exige «un système mutuellement

convenu et documenté pour traiter les plaintes et réclamations, qui soit mis en œuvre et accepté par toutes les parties concernées» (RSPO, 2013: principe 6.3).

Quelles sont les caractéristiques des mécanismes de règlement des réclamations et des différends? Les lecteurs peuvent consulter de nombreuses sources très diverses pour obtenir des directives détaillées sur le sujet (voir la Note sur les bonnes pratiques de la SFI, 2009). Les investisseurs ou détenteurs de projets devraient demander conseil à des experts et à des organisations ayant une expertise locale pour concevoir un mécanisme approprié à un contexte donné. D'une manière générale, ces mécanismes doivent intégrer les aspects qui caractérisent les bons processus de consultation: ils doivent être conçus avec la communauté et être culturellement appropriés et transparents. Le mécanisme devrait permettre aux communautés de présenter leurs réclamations et leurs préoccupations de manière à permettre une résolution rapide et équitable (Smaller *et al.*, 2014: 2). Une instance neutre d'arbitrage devrait avoir le pouvoir ultime de décider des réclamations que les parties ne peuvent résoudre par la consultation et les négociations. Les ONG engagées dans la défense des questions de genre reconnues par la communauté locale peuvent aider à résoudre les conflits, en particulier lorsque les processus traditionnels tendent à désavantager les femmes et les groupes marginalisés.¹⁴

Ces mécanismes devraient découler du vaste processus de consultation avec la communauté. Dans ce processus, les opérateurs peuvent apprendre comment la communauté résout les griefs et engage des discussions menant à un accord sur un mécanisme approprié pour cette communauté et le projet. Les investisseurs qui souhaitent minimiser leurs risques et agir conformément aux Directives devraient adopter et mettre en œuvre une politique exigeant un règlement équitable de tout différend lié à la terre ou à d'autres questions et utiliser un processus de réclamation tenant compte de la culture, convenu par toutes les parties prenantes (Oxfam Australie, 2014: 53).

Les réclamations et les différends non résolus peuvent fortement entraver un projet ou accroître ses coûts, associés à la gestion des réclamations de ceux qui pensent qu'ils ont été lésés.

- ✓ La mise en place d'une procédure non judiciaire appropriée de règlement des réclamations et des différends devrait être l'un des sujets abordés avec la communauté dans le cadre du processus de consultation. La communauté et l'investisseur devraient définir la procédure conjointement.
- ✓ Dans de nombreux cas, il peut être nécessaire de consulter un expert pour recevoir une aide.
- ✓ Comme dans le cas des processus de consultation efficaces, le mécanisme de réclamation devrait être compatible avec les coutumes, la culture, la langue, les pratiques décisionnelles et les intérêts des membres de la communauté, y compris des femmes.
- ✓ Le mécanisme devrait déboucher sur un règlement rapide et équitable des réclamations et des différends.

ENCADRÉ 9:
Liste de contrôle
pour le règlement
des réclamations
et des différends

¹⁴ Pour une liste complète des caractéristiques des mécanismes efficaces de règlement des différends non judiciaires, voir HCDH, 2011: Principe 31.



**Transparence
et corruption**

Comment utiliser les *icônes*



Facteurs de risque élevé

La présence de facteurs de risque élevé devrait inciter tout investisseur responsable à ne pas s'engager dans l'investissement.



Facteurs de risque modéré

La présence de facteurs de risque modéré devrait inciter tout investisseur responsable à s'engager prudemment dans le projet, à le réexaminer au cours de la phase de diligence raisonnable et à chercher des solutions pour atténuer les risques. Si cela n'est pas possible, l'investisseur devrait renoncer à son projet.

5. Transparence et corruption

A. Que disent les Directives?

Dans plusieurs parties, les Directives soulignent l'importance de la transparence et d'éviter la corruption de la part de toutes les parties impliquées ou concernées par les investissements dans les terres. Par exemple:

Les États devraient s'efforcer d'empêcher la corruption, notamment au moyen d'une plus grande exigence de transparence, d'une responsabilisation des décideurs et d'une application rapide et impartiale des décisions (par. 10.5). >>

Les États et les autres parties devraient s'assurer que l'information concernant les transactions réalisées sur le marché et concernant la valeur des biens sur le marché est transparente et largement diffusée, sous réserve de la confidentialité nécessaire au respect de la vie privée (par. 11.4). >>

Les États et les acteurs non étatiques devraient se conformer aux règles d'éthique en vigueur. Ils devraient les diffuser et en contrôler le respect dans le cadre des opérations effectuées sur le marché, afin d'empêcher la corruption, notamment grâce à la publicité des opérations (par. 11.7). >>

Toute forme de transaction portant sur les droits fonciers et découlant d'investissements réalisés dans des terres, des pêches et des forêts devrait se faire de manière transparente et en conformité avec les politiques sectorielles nationales pertinentes, être compatibles avec les objectifs de développement social et économique, et avec les objectifs de développement humain durable visant particulièrement les petits exploitants (par. 12.3). >>

Les parties contractantes devraient communiquer des informations détaillées de sorte que toutes les personnes concernées soient associées aux négociations en connaissance de cause, et veiller à ce que les accords soient étayés par des documents et compris par chacune des parties concernées (par. 12.11). >>

D'autres sections mettent en avant la transparence et demandent instamment aux parties prenantes d'éviter la corruption dans le contexte des expropriations et des indemnisations, de l'information sur les droits fonciers, l'évaluation de ces droits et les processus de règlement des différends (par. 16.6, 17.5, 18.3, 18.5 et 21.5).

B. Quel est le risque?

La corruption et le manque de transparence créent des risques importants pour les investisseurs. Les deux vont ensemble car la corruption est susceptible d'être plus répandue dans des situations qui manquent de transparence. Malheureusement, il existe des problèmes de transparence et de corruption dans de nombreux pays où les investissements agricoles sont devenus de plus en plus courants (Projet Munden, 2013: 4).

Être impliqué dans des actes de corruption peut exposer les opérateurs et les investisseurs à une responsabilité pénale en vertu de diverses lois nationales qui ont une applicabilité extraterritoriale. Par exemple, les investisseurs privés peuvent être assujettis à la Foreign Corrupt Practices Act des États-Unis ainsi qu'aux lois nationales des nombreux pays ayant ratifié la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales.

En outre, la corruption liée aux investissements en matière de terres est préjudiciable à toutes les parties prenantes en ce sens qu'elle augmente le coût de l'investissement ainsi que le potentiel de conflit (OCDE, 1997: 35-36). C'est un facteur de risque important que les investisseurs doivent prendre très au sérieux (AFD, 2014: 47).

Le risque augmente lorsque le gouvernement est principalement responsable du transfert des droits fonciers aux investisseurs parce que ces transferts représentent un potentiel de revenus pour les investisseurs concernés.

ENCADRÉ 10: Facteurs de risque de transparence et corruption



Risque élevé

- La localité du projet peut souffrir de corruption importante et des actes de corruption avoir été observés dans le cadre du projet proposé.
- Les coentreprises ou autres partenaires locaux de l'investissement ont été impliqués dans des actes de corruption.



Risque modéré

- ♦ Les parties prenantes concernées n'ont pas encore été engagées dans un processus de consultation efficace, culturellement approprié et transparent incluant la divulgation de toutes les informations pertinentes et non confidentielles sur le projet.
- ♦ Le partenaire du projet local ou l'exploitant refuse de divulguer des informations non confidentielles aux parties prenantes (y compris les communautés locales).
- ♦ L'application de l'état de droit est faible dans le pays ou la région du projet.

Cela peut avoir pour conséquence de limiter l'incitation à déterminer et à enregistrer les réclamations territoriales ou sur les ressources naturelles de façon précise, car de tels enregistrements peuvent rendre plus difficile pour les personnes corrompues d'exiger des pots de vin (Projet Munden, 2013: 23). Les risques sont élevés lorsqu'un investisseur conclut un accord de partenariat (qui peut prendre de nombreuses formes juridiques, notamment une société, une joint ventures ou des structures de partenariat) avec une personne politiquement exposée (souvent un politicien expérimenté ou un proche d'un responsable). Ces personnes sont jugées plus sensibles à la fraude et à la corruption.¹⁵ En plus de faciliter la corruption, le manque de transparence augmente la probabilité que le public, en particulier la communauté locale, s'oppose à un investissement. Le manque d'information

peut créer une incertitude au sein de la population locale, ce qui peut conduire à la peur

¹⁵ Pour une analyse des risques liés à l'association avec des personnes politiquement exposées, voir la publication du Conseil fédéral d'examen des institutions financières (non datée).

et à une opposition significative aux projets proposés. Un niveau élevé de transparence peut avoir l'effet contraire, car plus les communautés sont informées, plus elles sont aptes à accepter un investissement (Mirza *et al.*, 2014: 12 et norme de performance 1 de la SFI, par. 29).

Les représentants du secteur privé se sont dits préoccupés par la confidentialité et les coûts découlant d'une plus grande divulgation de l'information sur le projet. Cependant, plutôt que de nuire aux affaires, des recherches récentes montrent qu'une plus grande transparence est positivement corrélée à une meilleure performance financière (Wickeri et Kalhan, 2010: 54-55).

C. Comment gérer et atténuer les risques?

1. Corruption

Pour gérer le risque présenté par la corruption, les investisseurs devraient faire deux choses: (1) s'informer; et 2) s'assurer qu'ils adoptent et respectent les politiques et les processus qui favorisent la transparence et empêchent activement toute participation à des actes de corruption ainsi que ceux avec lesquels ils investissent.

Pour connaître le niveau général de corruption dans un contexte particulier, les investisseurs peuvent consulter diverses sources accessibles au public, comme l'indice de perception de la corruption de Transparency International qui propose un classement des pays selon leur degré de corruption. Certains investisseurs peuvent utiliser ces informations dans le cadre d'un processus plus large pour quantifier le risque d'un investissement particulier (Projet Munden, 2103: 23-25). Une autre indication est la mesure dans laquelle le pays hôte du projet a mis en œuvre la Convention des Nations Unies contre la corruption de 2003.

La plupart des investisseurs auront besoin de recevoir les conseils d'experts locaux pour les aider à mieux comprendre comment combattre la corruption au niveau national et de leur projet (UNGC, 2014). Cela peut être particulièrement vrai lorsque les institutions traditionnelles de prise de décision – qui peuvent être très difficiles à comprendre – prévalent. Ces institutions ne sont pas à l'abri de la corruption. Les élites locales peuvent contrôler ou avoir une influence substantielle sur ces organes ou individus qui peuvent leur permettre de bénéficier illégalement ou injustement des transferts de droits fonciers (USAID, 2015b: 12). De telles pratiques peuvent nuire à d'autres personnes de la communauté, en particulier les femmes et celles qui ont peu ou pas d'influence. Les Directives reconnaissent implicitement ce risque dans une disposition qui met l'accent sur la prévention de la corruption en ce qui concerne les droits fonciers dans les communautés autochtones et celles où les droits coutumiers sont courants (par. 9.12).

Les investisseurs devraient également adopter des politiques et des processus qui ne tolèrent en aucun cas la corruption durant toute la durée du projet. Ils devraient insister pour que les opérateurs ou les projets dans lesquels ils investissent fassent de même. Ces politiques devraient aller de pair avec des dispositions similaires en matière de transparence.

De nombreuses normes et systèmes de certification prennent en considération ce conseil, le rendant souvent obligatoire. Par exemple, dans le cadre de la RSPO et des entreprises qui s'engagent à adopter des pratiques commerciales éthiques, les personnes qui cherchent à obtenir une certification sont informées que la politique de l'entreprise devrait interdire toute corruption, subordination et fraude (principe 1.3).

De même, les investisseurs institutionnels qui ont adopté les Principes sur l'agriculture s'engagent à adopter des «normes commerciales et éthiques élevées» dans leurs investissements agricoles (principe 4). Ils insistent également sur le respect des normes tout aussi élevées de la part de ceux qui agissent en leur nom.

Bien sûr, les politiques ne suffisent pas. Les investisseurs doivent mettre en place et insister sur l'élaboration et l'utilisation de contrôles internes, comprenant des programmes de suivi et de respect de la conformité. De tels contrôles et programmes internes devraient veiller à ce que les informations de l'entreprise ne puissent pas être utilisées pour masquer la corruption ou la complicité dans d'autres actes de corruption (OCDE, 2011: section VII, par. 2).

2. Transparence

Les investisseurs peuvent gérer les risques découlant du manque de transparence en veillant à ce que toutes les informations essentielles liées à la transaction soient mises à la disposition du public. Cela peut inclure tout ou une partie des éléments suivants: les contrats; les ESIA; les études de faisabilité, l'identité du bénéficiaire final d'un projet ou d'un partenaire; et toute autre information pertinente autre que celle qui est réellement confidentielle d'un point de vue concurrentiel. Peut-être est-ce évident, mais le processus de transparence est inextricablement lié à celui d'engagement avec les parties prenantes, à la consultation et à l'établissement de solides relations avec la communauté.

Les Principes directeurs sur les investissements à grande échelle dans le secteur agricole en Afrique conseillent aux gouvernements membres «d'obliger les investisseurs à divulguer des informations complètes sur leur projet sous forme accessible aux parties concernées par l'investissement» (Union africaine, 2014, principe 4). La SFI exige que les clients mettent à disposition les renseignements suivants pour satisfaire aux exigences de la consultation et du CPLCC, comme cela est indiqué au chapitre 3:

- « (i) l'objet, la nature et l'ampleur du projet; (ii) la durée des activités projetées; (iii) les risques et les impacts potentiels sur ces communautés et les mesures d'atténuation pertinentes; (iv) le processus d'engagement des parties prenantes envisagé; et v) le mécanisme de règlement des réclamations.¹⁶

Certaines informations relatives à l'investissement, telles que les plans d'activités, les études de marché ou les informations sensibles du point de vue commercial, peuvent demeurer confidentielles afin de ne pas fournir d'éléments compromettants aux concurrents.

¹⁶ La norme de performance 1 de la SFI, par. 29, décrit les informations qui doivent être divulguées. Voir aussi RSPO, 2013: section 1.2.1. L'AATIF requiert la même chose à la page 5, par. 16.

Mais la transparence et la divulgation presque complète durant toute la durée du projet permettront aux communautés et au gouvernement de faire un suivi du projet au fur et à mesure de son exécution (Smaller *et al.*, 2014: 49). C'est un élément crucial pour conserver de bons rapports avec les parties prenantes concernées.¹⁷ Une approche prudente peut consister à adopter une politique de divulgation, sous réserve uniquement d'exceptions bien définies pour des informations qui peuvent véritablement causer un préjudice si elles étaient divulguées (BEI, 2015).

Une question qui préoccupe particulièrement les investisseurs et les opérateurs est le fait de savoir si les contrats d'investissement doivent être rendus publics. Il semble y avoir un large consensus à ce niveau (Smaller *et al.*, 2014: 53). De nombreuses organisations, y compris le Représentant spécial des Nations Unies pour les affaires et les droits de l'homme, l'Association internationale du barreau, le Rapporteur spécial des Nations Unies sur le droit à l'alimentation et d'autres appuient cette position. La RSPO exige la publication de tous les documents de projet, à l'exception de ceux qui ont un caractère plus commercial et doivent rester confidentiels (principe 1.2). La législation de différents pays, dont l'Équateur, l'Éthiopie, le Libéria et le Pérou, exigent cette divulgation, du moins dans certains cas (Smaller *et al.*, 2014: 53).

La transparence est également assurée lorsque les investisseurs et les opérateurs établissent des rapports annuels sur l'incidence de leurs investissements sur les régimes fonciers et les droits de la personne. Ce rapport est souvent requis par les prêteurs (par exemple, dans le cas des Principes de l'Équateur, principe 8), d'autres investisseurs ou même le pays d'origine de l'investisseur.¹⁸ Les investisseurs directs dans le foncier devraient établir des rapports réguliers et les investisseurs indirects devraient insister sur le fait que ceux avec qui ils investissent, le fassent également. L'établissement de rapports est conforme aux dispositions des Principes directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme (HCDH, 2011), qui stipulent que les entreprises doivent être prêtes à communiquer publiquement sur leur manière de combattre les effets négatifs sur les droits de l'homme et doivent établir des rapports sur ces actions de lutte contre ces impacts (Wickeri et Kalhan, 2010; 26). La SFI encourage ses clients à publier des rapports sur la durabilité environnementale et sociale de leur projet (SFI, 2012, norme de performance 1, par. 34).

Les investisseurs qui s'informent sur le climat de corruption dans les pays où ils peuvent investir, adopter et mettre en œuvre des pratiques de gouvernance d'entreprise qui améliorent la transparence et interdisent toute participation aux pratiques de corruption, contribueront à bien gérer les risques de corruption au niveau des investissements dans les terres agricoles.

¹⁷ Reconnaissant l'importance de maintenir ces relations avec les parties prenantes, les normes de performance de la SFI exigent des rapports continus, au moins annuels, aux communautés liées au projet. Voir la norme de performance 1 de la SFI par. 36.

¹⁸ Par exemple, le Danemark exige des entreprises danoises qu'elles rendent compte chaque année de leurs efforts pour respecter les droits de l'homme et réduire leur impact sur le climat. Voir Gouvernement du Danemark, 2014: 6.

ENCADRÉ 11:
**Liste de contrôle
sur la transparence
et la corruption**

- ✓ La corruption liée aux investissements dans le foncier nuit à toutes les parties prenantes. Participer à des actes de corruption peut également exposer les investisseurs à des poursuites pénales et à majorer considérablement les coûts de leur projet.
- ✓ Pour gérer le risque de corruption, les investisseurs doivent:
 - se renseigner sur le climat général de corruption dans le pays et la localité où l'investissement aura lieu;
 - adopter et se conformer aux politiques et aux processus qui favorisent la transparence et qui mettent en avant le refus de la corruption. Ils devraient insister pour que les opérateurs ou les projets dans lesquels ils investissent fassent de même.
- ✓ Les politiques qui refusent la corruption doivent être mises en œuvre par le biais de contrôles internes, avec des programmes de suivi et respect de la conformité. La transparence augmente la probabilité que le public, en particulier la communauté locale, ne s'opposera pas à l'investissement. Le manque de transparence peut avoir l'effet contraire.
- ✓ La transparence doit faire partie intégrante du processus d'engagement des parties prenantes, de consultation et de développement des relations avec la communauté.



**Sécurité alimentaire,
droits de la personne
et environnement et durabilité**

Comment utiliser les *icônes*



Facteurs de risque élevé

La présence de facteurs de risque élevé devrait inciter tout investisseur responsable à ne pas s'engager dans l'investissement.



Facteurs de risque modéré

La présence de facteurs de risque modéré devrait inciter tout investisseur responsable à s'engager prudemment dans le projet, à le réexaminer au cours de la phase de diligence raisonnable et à chercher des solutions pour atténuer les risques. Si cela n'est pas possible, l'investisseur devrait renoncer à son projet.

6. Sécurité alimentaire, droits de la personne et environnement et durabilité

Les Directives traitent de nombreuses questions importantes pour les investisseurs, les opérateurs et les personnes des communautés dans lesquelles des investissements agricoles auront lieu. Le présent chapitre traite des implications de la diligence raisonnable et de la gestion des risques de trois de ces questions: la sécurité alimentaire, les droits de la personne et l'environnement.

A. Sécurité alimentaire

1. Que disent les Directives?

Assurer la sécurité alimentaire pour tous est l'élément central des Directives. Elles cherchent à trouver un moyen de réaliser «l'objectif primordial d'assurer la sécurité alimentaire pour tous et de soutenir la réalisation progressive du droit à une alimentation adéquate dans le contexte de la sécurité alimentaire nationale» (Préface).

Les Directives notent que «les investissements publics et privés responsables sont essentiels pour améliorer la sécurité alimentaire» (par. 12.1) et que les investissements responsables doivent s'efforcer activement d'améliorer la sécurité alimentaire (par. 12.4). L'accent est mis sur l'importance de soutenir les petits exploitants agricoles en raison du rôle important qu'ils jouent dans la sécurité alimentaire dans une grande partie du monde (par. 12.2). Les investisseurs sont également informés que leurs investissements «ne devraient pas contribuer à l'insécurité alimentaire» (par. 12.12, principe 1).

De plus, l'article 11 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels reconnaît le droit à une alimentation adéquate.¹⁹ Les investisseurs enfreignent donc ce droit à leur péril.

¹⁹ De Schutter, 2009: 3. Sur le plan technique, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ne s'applique qu'aux États-Unis d'Amérique, mais les Principes directeurs relatifs aux affaires et aux droits de l'homme rendent les dispositions de ce Pacte applicables aux entreprises privées.

2. Quel est le risque?

Des investissements agricoles bien conçus peuvent améliorer la sécurité alimentaire des ménages, mais des projets mal structurés peuvent avoir l'effet contraire, surtout si le projet entraîne la perte de terres sur lesquelles ils ont cultivé des aliments pour leur subsistance. Les impacts sur la sécurité alimentaire peuvent également se produire lorsque le projet est développé dans des zones communales utilisées de façon saisonnière par les communautés pastorales ou des zones appartenant à tous comme les forêts où les populations locales – et souvent les femmes – récoltent des produits forestiers non ligneux tels que des noix ou des fruits. Les impacts négatifs peuvent avoir plusieurs origines dont l'introduction de nouvelles cultures; la substitution des cultures commerciales aux cultures vivrières; la restriction de l'accès à la terre, à la pêche, aux forêts ou à l'eau; et les hausses de prix des aliments causées par de nouvelles exportations des aliments (Smaller *et al.*, 2014; De Schutter, 2009: 3).

Un investissement foncier qui menace l'accès des populations locales à la nourriture ou à l'eau est très susceptible de provoquer une forte opposition qui pose un risque majeur pour l'investissement (Projet Munden, 2012: 6-7). En outre, les investisseurs qui cultivent des denrées destinées à l'exportation peuvent faire l'objet d'une interdiction d'exporter si le projet (peut-être avec d'autres projets) pose des problèmes de sécurité alimentaire. Un investissement peut avoir un impact positif sur l'accès à l'alimentation s'il crée des emplois stables avec le versement de salaires adéquats qui peuvent être utilisés pour acheter de la nourriture. Mais la main-d'œuvre agricole est souvent saisonnière et, par conséquent, les salaires peuvent ne pas suffire aux achats d'aliments qui remplacent entièrement les aliments issus de l'agriculture de subsistance sur des terres qui ont pu être transférées au projet d'investissement (Mirza *et al.*, 2014: 27-28). Cette possibilité peut être particulièrement préjudiciable aux femmes qui sont souvent fortement impliquées dans la production de nourriture pour la famille. Même le projet le plus durable et responsable peut à la fois rapporter à certaines personnes et nuire à d'autres.

3. Comment le risque peut-il être géré et atténué?

Les risques liés à la sécurité alimentaire devraient être gérés dans le cadre du processus d'ESIA plus large qui identifie les impacts sur les communautés locales et les moyens d'éliminer les effets négatifs. Si l'impact est grave, le projet d'investissement ne devrait pas avoir lieu (Smaller *et al.*, 2014: 16). La SFI exige maintenant qu'une évaluation de la sécurité alimentaire soit présentée ou réalisée avant tout investissement éventuel lorsque le projet est dans un pays en proie à l'insécurité alimentaire (SFI, 2014). Les investissements agricoles ne devraient jamais nuire à la sécurité alimentaire. La stratégie consiste à veiller à ce que les agriculteurs locaux continuent d'avoir accès à leurs parcelles de terre qui leur permettent de survivre ou, si nécessaire, à un terrain alternatif équivalent qui doit être aménagé de manière à éviter ou à minimiser les perturbations de la famille. Une autre approche consiste à déterminer si les aliments produits et exportés par le projet ont un effet négatif sur le prix ou la disponibilité des aliments sur les marchés locaux (De Schutter, 2009: 8).

Les investisseurs responsables peuvent aller au-delà du fait de «ne pas nuire», en particulier dans les régions touchées par l'insécurité alimentaire, en suivant les consignes des Directives

visant à améliorer la sécurité alimentaire (par. 12.4). Les stratégies peuvent consister à améliorer la disponibilité, l'accès, la stabilité de l'approvisionnement ou l'utilisation des aliments. En voici quelques-unes plus spécifiques, notamment:

- si est possible de réserver des terres sur le site ou à proximité du site du projet pour la culture d'aliments destinés à la consommation locale (RSB, critère 6b);
- de fournir une formation et une autre assistance technique aux agriculteurs locaux en matière d'agriculture durable pour améliorer la productivité de leur ferme;
- d'accroître l'accès aux marchés locaux;
- d'améliorer l'infrastructure rurale pour faciliter l'accès des agriculteurs aux marchés;
- de pourvoir à la formation des communautés locales en matière de nutrition;
- de rendre «les produits alimentaires à valeur ajoutée disponibles sur le marché local» (RSB, critère 6b);
- d'utiliser des systèmes d'exploitation satellites (voir chapitre 2) ou des arrangements semblables qui laissent la terre aux mains des agriculteurs locaux et profitent du fait que les petites exploitations familiales sont souvent plus productives que les grandes plantations, surtout dans les milieux où le travail est plus intensif;²⁰
- de donner aux agriculteurs locaux l'accès au crédit.

Les investissements agricoles qui «améliorent la sécurité alimentaire locale en augmentant la productivité et qui desservent les marchés locaux tout en évitant une augmentation des inégalités de revenus dans les zones rurales» (De Schutter, 2009; 8-9) seront ceux qui gèrent le mieux les risques liés à la sécurité alimentaire.

Les investissements agricoles peuvent avoir un effet négatif sur l'accès à la nourriture des populations locales, surtout si le projet leur fait perdre des terres où ils ont cultivé pour assurer leur subsistance alimentaire. Cet impact est susceptible de provoquer une forte opposition, ce qui pose un risque important pour l'investissement.

- ✓ L'identification et le traitement des risques liés à la sécurité alimentaire devraient être inclus dans l'ESIA dans le cadre du processus plus large d'identification des impacts sur les communautés locales. L'ESIA devrait inclure un plan pour éviter ou atténuer ces impacts, si cela est possible. Si ce n'est pas possible, l'investisseur devrait renoncer à l'investissement.
- ✓ Les investisseurs responsables peuvent aller au-delà du fait de «ne pas nuire» et tenter d'accroître la sécurité alimentaire grâce à des stratégies qui peuvent améliorer la disponibilité, l'accès, la stabilité de l'approvisionnement ou l'utilisation des aliments.

ENCADRÉ 12:
Liste de contrôle
sur la sécurité
alimentaire

²⁰ De Schutter, 2009: 8–9. Comme il a été souligné précédemment, il faut prendre soin de prévenir les effets négatifs sur les femmes qui risquent de ne plus pouvoir utiliser les terres dont la valeur semble s'être accrue.

B. Droits de la personne

1. Que disent les Directives?

Selon les Directives, les investisseurs et les entreprises ont le devoir de respecter et d'éviter de porter atteinte aux droits de l'homme et d'identifier, d'évaluer et de remédier aux effets négatifs qu'ils ont sur ces droits (par. 3.2) Un «investissement responsable» est celui qui respecte et ne porte pas préjudice aux droits de l'homme (par. 12.4).

D'une manière générale, les droits de l'homme incluent les droits civils, culturels, économiques, politiques et sociaux. Bien que les Directives ne contiennent pas une liste exhaustive de droits applicables, les conventions internationales mentionnées sont entre autres:

- La Déclaration universelle des droits de l'homme (par. 1.1).
- La Convention de l'OIT (n° 169) relative aux peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants (par. 9.3).
- La Convention sur la diversité biologique (par. 9.3).
- La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (par. 9.3).
- Généralement, le cadre le plus important en matière de droits de l'homme applicable aux investisseurs est le Principe directeur des Nations Unies relatif aux entreprises et aux droits de l'homme mentionné plus loin dans cette partie.

2. Quel est le risque?

Le risque pour les investisseurs d'un projet qui viole les droits de l'homme découle en partie de la possibilité d'une responsabilité légale ou même de poursuites pénales:

« En matière juridique, la plupart des juridictions nationales interdisent la complicité dans la perpétration d'un crime, et un certain nombre autorisent la responsabilité pénale des entreprises dans de tels cas. En règle générale, les actions civiles peuvent également être fondées sur la prétendue contribution d'une entreprise à un dommage, même si elles ne sont pas encadrées en termes de droits de la personne. Le poids de la jurisprudence en droit pénal international indique que la norme pertinente en matière d'aide et d'encouragement fournit sciemment une aide ou un encouragement pratique qui a un effet substantiel sur la perpétration d'un crime (HCDH, 2011: 20).

Comme pour les autres thèmes spécifiques abordés dans ce guide, l'opposition locale que les violations des droits de l'homme entraîneront présente un risque financier important. Il est difficile de surestimer le risque de catastrophe financière qui peut résulter si les droits des populations locales sont violés, surtout si cela les conduit à un appauvrissement, une expulsion ou que si cela est nuisible au niveau physique ou financier. La violation des droits de l'homme empêchera également les produits de

²¹ Si la Convention pour la diversité biologique n'est pas reconnue comme un instrument qui défend les droits de l'homme, ses dispositions relatives aux peuples autochtones sont particulièrement pertinentes pour les Directives.

base de recevoir une certification de certaines tables rondes (RSB, 2013: principe 4). Il est également important de se rappeler que les droits de l'homme sont indivisibles, indissociables et interdépendants et que les investisseurs ne devraient pas les envisager indépendamment l'un de l'autre.

Bien qu'il n'existe aucun droit à la terre universellement reconnu, à l'exception des peuples autochtones en vertu de la Convention 169 de l'OIT, l'accès à la terre peut être un élément fondamental de la réalisation des droits à une alimentation adéquate et au logement. Les législations nationales régissent habituellement les questions foncières. Cependant, au moins deux instruments importants relatifs aux droits de l'homme contiennent des références à la terre: le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (ICESCR), qui évoque le droit à une alimentation adéquate; et la Convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW), qui aborde les droits des femmes dans les zones rurales (ONU Femmes, 1979).

Bien que les Principes directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme ne reconnaissent pas ou n'incorporent pas un droit à la terre, ils déclarent:

La responsabilité qui incombe aux entreprises de respecter les droits de l'homme se réfère aux droits de l'homme internationalement reconnus – compris, au minimum, comme ceux exprimés dans la Charte internationale des droits de l'homme et les principes relatifs aux droits fondamentaux énoncés dans la Déclaration de l'Organisation internationale du travail et du droit au travail (14). »



Une discussion détaillée sur le lien entre les droits fonciers et les droits de l'homme sort du cadre de ce document²². Brièvement, la Charte internationale des droits comprend la Déclaration universelle des droits de l'homme et deux traités d'application: le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ICCPR) et l'ICESCR. L'ICCPR comprend «le droit de jouir de la liberté physique et spirituelle, d'un traitement équitable et de participer de façon significative au processus politique» (Centre Castan pour les droits de l'homme *et al.*, 2008: X) ainsi que la liberté d'expression, d'association et de réunion. Les opérateurs peuvent enfreindre eux-mêmes par inadvertance ces droits si les manifestations contre le projet sont bloquées et que les manifestants sont menacés, intimidés ou arrêtés.

Les droits protégés par l'ICCPR couvrent toute une gamme de droits au travail ainsi que la liberté de jouir et de participer à la vie culturelle et le droit à un niveau de vie satisfaisant avec un logement et une alimentation appropriés. Les entreprises privées doivent respecter ces droits (Centre Castan pour les droits de l'homme *et al.*, 2008: X).

En résumé, les acquisitions de terres exposent les investisseurs à des risques significatifs de violation des droits de l'homme, y compris le droit à l'alimentation et à un logement convenable, notamment dans les cas où les gouvernements prennent des terres et expulsent les habitants – avec ou sans compensation – et les transfèrent aux investisseurs.

²² Pour une analyse plus détaillée des droits fonciers en tant que droits de la personne, voir Cotula, 2014 et Wickeri et Kalhan, 2010.

ENCADRÉ 13:
Facteurs de
risque sur les
droits des
personnes

<div style="text-align: center;"></div> <p>Risque élevé</p> <ul style="list-style-type: none"> • L'ESIA a des impacts négatifs sur le droit des personnes qui ne peuvent pas être atténués. 	<div style="text-align: center;"></div> <p>Risque modéré</p> <ul style="list-style-type: none"> ♦ Des violations des droits des personnes ont été notifiées dans la zone. ♦ Une ESIA indépendante du projet proposé qui comporte une évaluation des impacts potentiels sur les régimes fonciers, le genre, la sécurité alimentaire, et les droits des personnes, a déjà été réalisée. ♦ L'ESIA a révélé des effets négatifs significatifs sur les droits des personnes, mais propose plusieurs façons d'atténuer ces effets s'ils sont mis en œuvre de manière adéquate.
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

«Ces acquisitions créent des risques importants pour les investisseurs propriétaires des entreprises concernées, car les protestations et les litiges qu'elles engendrent peuvent causer un préjudice financier et juridique mais également entamer leur réputation et leurs intérêts» (IHRB, 40). D'autres risques impliquent des litiges devant les tribunaux régionaux en termes de droits de l'homme.

3. Comment le risque peut-il être géré et atténué?

Les risques découlant des impacts négatifs sur les droits de la personne peuvent être gérés dans le cadre de l'approche de diligence raisonnable plus large discutée tout au long de ce guide; c'est-à-dire que l'ESIA devrait évaluer les impacts réels et potentiels sur les droits de la personne et établir un plan pour éviter ou atténuer ces impacts, s'il est possible de le faire. Si ce n'est pas possible, l'investissement devrait être considéré comme hautement risqué et devrait être évité (HCHR, 2011: 18-21, USAID, 2015b: 17). En effet, un investisseur serait avisé d'intégrer la protection des droits de la personne dans son entreprise et d'insister pour que les entreprises dans lesquelles elle investit fassent de même. Ce processus commence par l'adoption et l'annonce publique de politiques internes reflétant l'engagement de l'entreprise à défendre les droits de la personne (HCDH, 2011: 17).

Il devrait continuer à élaborer et à utiliser un processus de diligence raisonnable en matière de droits de la personne qui garantit que les investissements effectués par la compagnie ne portent pas atteinte à ces droits. La politique devrait également inclure un suivi continu, la documentation et, dans de nombreux cas, la divulgation publique de l'impact du projet d'investissement ainsi que des dispositions pour corriger les impacts négatifs non prévus qui peuvent survenir pendant la durée de l'investissement (HCDH, 2011: 19-24). Les investisseurs devraient surveiller et prendre au sérieux, par des enquêtes et, le cas échéant, des mesures correctives, tout rapport d'ONG ou d'autres personnes alléguant des violations des droits de l'homme par des compagnies ou des projets dans lesquels ils ont investi.

Identifier, évaluer, éviter ou remédier aux violations des droits de l'homme est complexe et difficile. Dans de nombreux cas, les investisseurs devront engager des experts pour les aider dans ce processus (HCDH, 2011, USAID, 2015b: 6, UNGC, 2014).

Il est également important de veiller à ce que des mécanismes adéquats de règlement des réclamations soient en place, comme le prévoient les Directives (par. 3.2).

Les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme stipulent que les entreprises devraient avoir mis en place des processus pour remédier à toute incidence négative sur les droits de l'homme qu'elles causent ou contribuent à causer et devraient prévoir ou coopérer pour remédier à ces impacts par des processus légitimes (HCDH, 2011: Principe 25 et p. 32, USAID, 2015b: 50-51). Ces mécanismes sont examinés au chapitre 4.

Le risque pour les investisseurs, si un projet enfreint les droits de la personne, résulte en partie de la responsabilité civile ou de poursuites pénales éventuelles et, en partie, de l'opposition locale que cette violation engendre. Les acquisitions de terre exposent les investisseurs et les opérateurs à des risques importants de violation des droits de la personne.

- ✓ Les risques découlant des impacts négatifs sur les droits de la personne devraient être gérés dans le cadre de l'ESIA, qui devrait évaluer les impacts réels et potentiels sur ces droits et conduire à un plan pour éviter ou atténuer ces impacts, si cela est possible. Si ce n'est pas possible, l'investisseur devrait renoncer au projet d'investissement.
- ✓ Les investisseurs devraient également intégrer les protections en matière de droits de la personne dans leur entreprise et insister pour que les entreprises dans lesquelles ils investissent fassent de même.

ENCADRÉ 14:
Liste de contrôle
sur les droits
de la personne

C. Environnement et durabilité

1. Que disent les Directives?

Selon les Directives, l'une des caractéristiques d'un investissement responsable est de ne pas nuire à l'environnement (par. 12.4 et 12.12). Les gouvernements sont invités à «promouvoir l'utilisation durable des terres, des pêches et des forêts et la conservation de l'environnement» (par. 11.2). Les Directives reconnaissent le rôle important que jouent les petits exploitants dans la résilience de l'environnement (par. 12.2) et elles demandent aux gouvernements d'adopter des politiques foncières qui abordent la question du changement climatique et cherchent à inclure toutes les parties concernées dans les consultations et la mise en œuvre de stratégies et de mécanismes d'atténuation du changement climatique (partie 23).

2. Quel est le risque?

Il existe deux risques majeurs pour les investisseurs, qui sont liés à des dommages potentiels à l'environnement. Tout d'abord, comme cela est discuté avec d'autres sujets dans ce guide, les communautés locales, le gouvernement, les investisseurs, les consommateurs et d'autres peuvent réagir aux dommages environnementaux potentiels ou réels en prenant des mesures qui menacent la viabilité financière de l'investissement. Deuxièmement, causer un préjudice à l'environnement ou ne pas se conformer aux lois qui exigent des évaluations de l'impact environnemental peut soumettre les opérateurs et les investisseurs à une responsabilité civile ou à des poursuites pénales. Ainsi, les dommages potentiels à l'environnement peuvent gravement remettre en cause la viabilité de l'investissement (Wickeri et Kalhan, 2010: 7).

La majorité des pays en développement exige la réalisation d'évaluations de l'impact environnemental des projets qui sont développés dans de nombreux secteurs économiques. Cependant, l'application de ces lois et la qualité des évaluations qui

sont menées sont parfois médiocres et seul un faible pourcentage des évaluations a été divulgué au public (Smaller *et al.*, 2014: 25). Néanmoins, il existe un large consensus international sur l'importance d'intégrer des normes environnementales élevées dans les investissements agricoles (De Schutter, 2009: 9). Certains investisseurs et prêteurs insistent sur les pratiques environnementales durables comme une condition requise d'équité ou de financement de la dette. Par exemple, la SFI, la BEI et les banques respectant les Principes de l'Équateur valident certaines normes obligatoires en matière de respect de l'environnement, y compris au moyen d'évaluations des impacts sur l'environnement, avec des mesures d'atténuation appropriées fondées sur les résultats des évaluations (SFI, 2012; BEI, 2013; Principes de l'Équateur, 2013). De plus, la durabilité en termes environnemental est un élément essentiel des Orientations pour un investissement responsable dans les terres agricoles (Guidance for responsible investment in farmland, UNGC, 2014). Les signataires conviennent d'exiger que les gestionnaires de placements et les opérateurs procèdent à des évaluations rigoureuses de l'impact sur l'environnement et adoptent des mesures appropriées de gestion et d'atténuation (Directive 1).

De même, les tables rondes sur la certification des produits de base exigent habituellement le respect de pratiques de protection de l'environnement rigoureuses comme l'une des conditions de certification. Par exemple, la RSPO exige une longue liste de pratiques visant à s'assurer que les projets certifiés ne nuisent pas à l'environnement (principes 4.2-4.6, 5.1-5.6).

Les menaces à l'approvisionnement en eau local peuvent être particulièrement problématiques: «Au-delà de l'impact social évident pour les communautés touchées, les problèmes d'eau posent divers risques pour les entreprises – des coûts plus élevés aux perturbations majeures de l'activité résultant des interruptions de la chaîne d'approvisionnement et d'une éventuelle perte de licence d'exploitation» (Interfaith Center, 2012: 4-5). Inutile de dire que les projets agricoles ne peuvent survivre sans un approvisionnement suffisant en eau. Les conflits avec les communautés sur l'eau peuvent entraîner des retards coûteux (Project Munden, 2013: 22). De plus, l'accès à l'eau potable est un droit inaliénable, de sorte que les investisseurs dont les projets interfèrent avec ce droit s'exposent aux risques décrits dans la section relative à ce droit.²³

Les investisseurs doivent également se méfier des projets qui ont une incidence sur les forêts, les zones humides et les zones à haute valeur de conservation. Il existe de nombreux exemples de projets d'investissement agricole qui ont entraîné la déforestation causée, dans certains cas, par l'exploitation forestière illégale. Certaines études ont révélé qu'au moins la moitié de la déforestation mondiale est causée par l'agriculture commerciale (Lawson, 2014).

En bref, les risques liés aux dommages à l'environnement représentent des menaces importantes pour le succès financier d'un investissement.

²³ Certains pays d'origine des investisseurs, comme l'Allemagne, ont établi des principes qui tiennent compte du droit à l'approvisionnement en eau. Voir le Ministère fédéral allemand de la coopération économique et du développement (BMZ), 2012

<div data-bbox="526 288 579 339"></div> <div data-bbox="595 302 735 329">Risque élevé</div> <ul style="list-style-type: none"> • L'ESIA identifie les impacts négatifs sur l'environnement qui ne peuvent pas être atténués adéquatement.
<div data-bbox="523 400 582 457"></div> <div data-bbox="595 416 751 443">Risque moyen</div> <ul style="list-style-type: none"> ♦ Le site comprend des forêts ou est situé dans une zone de haute valeur de conservation. ♦ Une ESIA indépendante comprenant une évaluation des impacts potentiels sur le régime foncier, la sécurité et les droits de la personne du projet proposé n'a pas encore été achevée. ♦ L'ESIA révèle la probabilité d'effets négatifs significatifs sur l'environnement, mais inclut des moyens d'atténuer ces effets s'ils sont correctement mis en œuvre.

ENCADRÉ 15:
**Facteur
de risque lié
à la consultation
et la négociation**

3. Comment le risque peut-il être géré et atténué?

De plus en plus souvent, les investisseurs adoptent des politiques solides de gouvernance environnementale pour faire face aux risques. Les investisseurs du secteur agricole reconnaissent que la meilleure approche pour gérer les risques liés aux dommages à l'environnement est de maintenir des normes environnementales élevées (Projet Munden, 2014: 2). Le maintien de ces normes implique la réalisation d'évaluations de l'impact environnemental efficaces, requises ou non par la loi (Projet Munden, 2013: 22). Dans la plupart des cas, ces évaluations devraient faire partie du même processus plus large de cartographie de la communauté, d'ESIA, de consultations communautaires et d'atténuation de l'impact négatif déjà abordé dans le présent guide.

Certains pays ne disposent pas de lois qui exigent des pratiques respectueuses de l'environnement, et les pays qui disposent de telles lois peuvent ne pas les appliquer efficacement. Dans certains contextes, les législations qui exigent des ESIA ne peuvent pas s'appliquer aux projets agricoles. Dans ces cas, les investisseurs doivent pousser les opérateurs à aller au-delà de ce que la loi requiert.

Un exemple de l'action récente du secteur privé en réponse aux risques d'être associé à des activités environnementales destructrices est l'engagement du «zéro déboisement» adopté par des sociétés multinationales telles que Wilmar, Unilever, Cargill et Conagra. Wilmar, la plus grande entreprise mondiale d'huile de palme, a promis d'éliminer de sa chaîne d'approvisionnement tout déboisement, développement de la tourbe et exploitation des communautés locales d'ici la fin de 2015 (Wilmar, 2013).

Il existe un large éventail de guides et de normes disponibles sur les évaluations d'impact environnemental de qualité. Ces principes incluent, sans s'y limiter, les directives de la SFI sur l'environnement, la santé et la sécurité, les principes 7-11 et les directives de la RSB, les Directives de la Banque mondiale sur la santé et la sécurité au travail, les Directives de la FAO sur la gestion environnementale et sociale et les Directives pour le secteur industriel sur les cultures de plantation et les cultures annuelles.

L'objectif ultime est de créer et de mettre en œuvre un plan de gestion des risques environnementaux dans le cadre du plan d'atténuation de l'ESIA plus vaste. Les meilleures pratiques appuient la mise à disposition du public de l'ESIA et du plan qui en résulte,

tel que discuté dans les chapitres sur la consultation et la transparence (Wilmar, 2013). Les conclusions de l'ESIA peuvent également indiquer que le projet est intenable et devrait être abandonné. Un tel résultat est conforme à l'avertissement formulé dans les Directives selon lequel les investissements ne devraient pas nuire à l'environnement.

ENCADRÉ 16:
Liste de contrôle
sur l'environnement
et la durabilité

Il existe deux risques importants pour les investisseurs liés aux impacts négatifs potentiels causés à l'environnement. Tout d'abord, un tel préjudice engendrera probablement une opposition des parties prenantes au projet. Deuxièmement, nuire à l'environnement ou ne pas se conformer aux lois exigeant des évaluations de l'impact environnemental peut soumettre les opérateurs et les investisseurs à une responsabilité civile ou à des poursuites pénales.

- ✓ Les investisseurs peuvent mieux gérer le risque en exigeant la réalisation d'évaluations de l'impact environnemental efficaces dans le cadre de l'ESIA avant de décider de procéder au projet, que ces évaluations soient ou non requises par la loi.
- ✓ Le résultat final d'une évaluation d'impact environnemental devrait aboutir à un plan de gestion des risques environnementaux. Le plan doit décrire comment l'exploitant évitera, minimisera et atténuera les impacts environnementaux préjudiciables du projet.
- ✓ Les conclusions de l'ESIA pourraient indiquer que le projet n'est pas soutenable et que, par conséquent, l'investissement ne devrait pas se poursuivre.
- ✓ L'ESIA devrait être réalisée par un tiers indépendant pour assurer son objectivité.



Principaux défis de mise en œuvre

Comment utiliser les *icônes*



Facteurs de risque élevé

La présence de facteurs de risque élevé devrait inciter tout investisseur responsable à ne pas s'engager dans l'investissement.



Facteurs de risque modéré

La présence de facteurs de risque modéré devrait inciter tout investisseur responsable à s'engager prudemment dans le projet, à le réexaminer au cours de la phase de diligence raisonnable et à chercher des solutions pour atténuer les risques. Si cela n'est pas possible, l'investisseur devrait renoncer à son projet.

7. Principaux défis de mise en œuvre

Comme le montrent les chapitres précédents, les investissements agricoles responsables, bien que potentiellement bénéfiques pour tous les intéressés, ne sont pas faciles à mettre en place. Ce chapitre aborde deux défis particuliers de la mise en œuvre – le renforcement des capacités locales et le suivi – et propose des stratégies en rapport.

A. Renforcement des capacités

1. Que disent les Directives?

Dans plusieurs sections, les Directives reconnaissent l'importance d'aider les communautés locales à gérer et à optimiser l'impact des investissements sur les terres où elles vivent. Les gouvernements sont encouragés à fournir un soutien aux «personnes afin qu'elles puissent jouir de leurs droits fonciers et remplir leurs devoirs» (par. 7.5) et à «veiller à ce que les organismes compétents chargés des terres, des pêches et des forêts aient accès aux ressources humaines, physiques, et autres formes de capacité» (par. 8.10).

Les Directives exhortent également toutes les parties prenantes à aider les communautés qui se réfèrent aux systèmes fonciers coutumiers et les communautés autochtones à «accroître la capacité de leurs membres à participer pleinement à la prise de décisions et à la gouvernance de leurs systèmes fonciers» (par. 9.2) et de fournir une assistance juridique et technique à ces communautés afin qu'elles puissent participer à l'élaboration de lois et de politiques affectant leurs droits fonciers (par. 9.10). Les gouvernements sont également encouragés à «fournir un soutien technique et juridique aux communautés et aux participants» afin d'obtenir une reconnaissance juridique formelle des droits fonciers informels (par. 10.3).

Les Directives, exhortent notamment vivement les investisseurs à soutenir le renforcement des capacités locales (principes 2-4).

2. Quel est le risque?

Des capacités locales inappropriées peuvent menacer les projets agricoles de trois façons. Premièrement, les nombreuses communautés du monde en développement

qui ne peuvent pas protéger efficacement leurs droits fonciers ni développer des relations avec les opérateurs, peuvent être moins susceptibles de soutenir le projet (Smaller *et al.*, 2014: 14). Deuxièmement, les petits exploitants locaux peuvent ne pas être en mesure de fournir un approvisionnement adéquat en produits agricoles de haute qualité dans les projets qui reposent en partie sur la production de petits producteurs. Troisièmement, les communautés peuvent être incapables de fournir toute la main-d'œuvre qualifiée requise par le projet.

3. Comment le risque peut-il être géré et atténué?

Les investissements agricoles représentent une opportunité de renforcer les capacités des communautés, tant pour le bénéfice des communautés que pour l'exploitant. De nombreuses communautés nécessitent une assistance dans un ou plusieurs des domaines suivants: (1) la connaissance et la protection de leurs droits fonciers et, plus généralement, la participation à la planification et aux activités de développement communautaire; (2) la réponse active au processus d'investissement et à l'exploitant du projet; et 3) la participation au projet lui-même par le biais d'accords de partenariats, tels que les programmes de petits producteurs ou un emploi direct. Les investisseurs peuvent encourager les opérateurs à travailler directement avec les membres de la communauté ou avec des organisations locales de la société civile pour fournir cette assistance (AFD, 2014: 48).

Le fait d'aider les communautés à protéger leurs droits fonciers et à participer à des initiatives plus larges de développement communautaire peut être considéré comme relevant de la responsabilité du gouvernement, comme le reconnaissent les Directives. Mais, dans certains cas, il peut être dans l'intérêt de l'investisseur également de soutenir les efforts pour aider les communautés locales. Une bonne stratégie peut consister à aider les titulaires de droits fonciers non formels ou ceux dont les droits fonciers coutumiers ne sont pas reconnus et qui sont sans protection juridique, notamment les femmes, à faire reconnaître leurs droits. L'exploitant peut également prendre des mesures concrètes pour aider à documenter les droits fonciers autochtones locaux (par. 9.8). Cela peut créer des relations positives avec les détenteurs de droits, faciliter la reconnaissance des droits fonciers et éviter les conflits futurs liés à ces droits, dont l'exploitant, les investisseurs et la communauté pourront tirer bénéfice sur le long terme.

Aider les communautés à améliorer leur capacité à s'engager plus activement dans le processus d'investissement est également bon pour les investisseurs. Les communautés bien informées seront mieux à même de participer aux cartographies communautaires, aux consultations, aux négociations, au règlement des réclamations et à l'interaction permanente avec l'exploitant du projet. Par exemple, le processus de cartographie lui-même peut être un moyen de renforcer les capacités si les membres de la communauté reçoivent une formation et participent alors de façon significative à l'exercice (USAID, 2015b: 34). Un investisseur peut aussi veiller à ce que la communauté puisse bénéficier des services d'un avocat indépendant ou de parajuristes formés, comme on l'a vu au chapitre 3.

Les investisseurs peuvent aussi être en mesure d'appuyer des initiatives pour aider les communautés locales à créer des groupes ou coopératives villageoises ou d'autres organismes qui gèrent les intérêts de la communauté durant les transactions. Si elles sont véritablement représentatives, elles peuvent permettre aux groupes vulnérables de participer plus activement et de recevoir une part plus équitable des paiements ou compensations. Elles peuvent également faciliter la communication avec la communauté (USAID, 2015b: 45).

Dans certains cas, les sociétés d'exploitation peuvent être appelées à s'engager dans le renforcement des capacités pour recevoir une certification de durabilité. Par exemple, le critère RSB 5.b stipule: «Dans les régions pauvres, des mesures spéciales qui bénéficient et encouragent la participation des femmes, des jeunes, des communautés autochtones et des groupes vulnérables dans l'exploitation des biocarburants doivent être conçues et mises en œuvre.» L'exigence de progrès requise par le point 5.b.2 renforce la nécessité d'une formation pour répondre à cette exigence.

Défis de mise en œuvre

La troisième stratégie pour gérer ce risque consiste pour l'investisseur ou l'opérateur à former les membres de la communauté à participer au projet lui-même. Une façon de le faire est de fournir un soutien aux petits exploitants, hommes et femmes, qui seront les fournisseurs du projet dans le cadre d'un processus d'amélioration continue. Aider les petits exploitants qui fournissent des matières premières au projet à améliorer la quantité et la qualité de ce qu'ils cultivent est bénéfique tant pour l'agriculteur que pour le projet (RSPO, 2013: critère 4.8, USAID, 2015b: 40).

Les investisseurs peuvent également soutenir les programmes de formation des employés et encourager les opérateurs à promouvoir leur rôle dans la gestion à moyen et long terme, à mesure qu'ils acquièrent des compétences et de l'expérience (Mirza *et al.*, 2014: 24). Les Directives en matière d'investissement responsable dans les terres agricoles suggèrent que les investisseurs devraient considérer la formation des employés comme une mesure de mise en œuvre de leur projet (UNGC, 2014). La formation et l'embauche au niveau local peuvent également contribuer à renforcer les liens avec la communauté locale.

À l'instar des autres sujets abordés dans le présent guide, les investisseurs doivent veiller à ce que les femmes soient incluses dans les programmes de renforcement des capacités. Le critère 4D de la RSPO stipule que les femmes devraient recevoir une formation professionnelle et qu'une formation visant à éviter la discrimination de genre devrait également être offerte. De plus, «il faudrait créer des emplois et former des femmes, et inclure les femmes dans des accords de prestation de services (comme le soutien aux organisations de femmes)» (USAID, 2015b: 19).

ENCADRÉ 17:
Liste de contrôle
pour le renforcement
des capacités locales

Le manque de capacités au niveau local affaiblit les projets agricoles de trois manières: (1) les communautés qui ne peuvent protéger efficacement leurs droits fonciers et s'engager avec les investisseurs peuvent être moins susceptibles de soutenir le projet; (2) les petits exploitants locaux peuvent ne pas être en mesure de fournir au projet un approvisionnement suffisant en produits agricoles de haute qualité lorsque le projet repose en partie sur la production des petits producteurs; et (3) les communautés peuvent manquer de suffisamment de travailleurs qualifiés requis par le projet.

- ✓ Les investisseurs peuvent fournir une assistance technique et financière pour aider les communautés à améliorer leur capacité à participer plus activement à l'investissement. Les communautés bien informées seront mieux à même de s'engager dans les cartographies communautaires, les consultations, les négociations, le règlement des réclamations et les interactions continues avec le projet.
- ✓ Les investisseurs devraient encourager les exploitants à renforcer les capacités des cultivateurs en leur fournissant des services de vulgarisation agricole, des semences et d'autres intrants, des moyens d'irrigation ou des équipements afin qu'ils puissent produire des récoltes de meilleure qualité dans des volumes plus importants.
- ✓ Les investisseurs peuvent soutenir la formation des employés en mettant l'accent sur le transfert de ces employés à des rôles de gestion à moyen et à long terme à mesure qu'ils acquièrent des compétences et de l'expérience.

B. Suivi

1. Que disent les Directives?

Les Directives soulignent l'importance de mettre en place un suivi de l'impact des investissements à grande échelle sur les droits fonciers. Les gouvernements ont la responsabilité première de faire un suivi de l'impact global des investissements dans leurs pays. Mais toutes les parties ont la responsabilité de mettre en place un suivi de l'effet de leurs projets.

Les États et les parties concernées devraient contribuer au suivi effectif de la mise en œuvre et de l'impact des accords impliquant de grandes transactions sur les droits fonciers, incluant les acquisitions et les accords de partenariat (par. 12.14). Cette disposition vient compléter une autre section qui appelle toutes les parties, y compris les entreprises, à contrôler l'application des normes éthiques pour prévenir la corruption (par. 6.8, 6.9 et 11.7 et principe 10).

2. Quel est le risque?

Comme le souligne ce guide technique, les projets qui portent préjudice aux droits fonciers et aux autres droits de ceux qui vivent dans la zone du projet sont plus susceptibles de causer des pertes financières. Ainsi, le fait de ne pas mettre en place un suivi efficace des gestionnaires du projet en termes de contrôle d'impacts constitue un facteur de risque important.

Des procédures de suivi inadéquates peuvent causer de nombreux résultats négatifs, tels que:

- la communication inefficace avec les communautés en raison du non-respect du plan d'engagement communautaire;
- la faible application des mesures d'atténuation énoncées dans l'ESIA qui fait que le dommage potentiel identifié dans le plan se produit réellement;
- l'opposition de la communauté lorsque les opérateurs ne respectent pas les accords ou ne permettent pas à la communauté de bénéficier des avantages qui ont été promis (AFD, 2014: 28);
- l'incapacité de l'entreprise à démontrer aux audiences internes ou externes ce qu'elle fait pour se conformer aux Directives et quel impact ces activités ont sur les communautés où elle opère et sur les performances financières des investissements concernés.

Malheureusement, le manque de ressources et d'autres facteurs encore, conduisent de nombreux gouvernements à mettre en place un faible suivi de l'impact des investissements dans l'agriculture, même lorsque la loi l'exige (Mirza, 2014: 13). Bien que cela évolue lentement à mesure que les gouvernements incorporent les Directives dans leurs législations et procédures réglementaires, les investisseurs devraient s'assurer que les opérateurs établissent leurs propres programmes de suivi en partenariat avec les communautés dans le cadre de leur approche plus large de la gestion des risques.

3. Comment le risque peut-il être géré et atténué?

Les mesures qu'un investisseur peut prendre pour gérer le risque lié au suivi sont les mêmes que celles recommandées ailleurs dans ce guide. Tout d'abord, le suivi devrait être l'un des sujets abordés par les opérateurs avec la communauté au cours du processus de consultation. Il peut être sage de former un comité chargé de suivre la mise en œuvre et l'impact du projet au fil du temps. Les membres de la communauté – y compris les représentants des organisations locales de la société civile – peuvent siéger au comité. Deuxièmement, tous les contrats régissant ou relatifs au projet doivent contenir des dispositions claires établissant les engagements et les responsabilités de toutes les parties pour faciliter le suivi effectif (AFD, 2014, 47). Par exemple, l'accord peut contenir des clauses détaillant l'étendue et le calendrier des bénéfices pour la communauté et des sanctions pour le non-respect des engagements. Dans certains cas, les contrats peuvent inclure une clause précisant qui sera responsable du suivi et comment il sera exécuté. Troisièmement, et conformément au chapitre consacré à la transparence et à la corruption, le contenu non confidentiel de tous les contrats, les ESIA et autres documents pertinents devrait être mis à la disposition de la communauté et du grand public. Les investisseurs et les opérateurs peuvent également rapporter publiquement leur progrès en matière d'application des Directives. Cela favorise non seulement la transparence, mais facilite également un suivi efficace. Quatrièmement, l'ESIA elle-même devrait comporter une disposition en matière de suivi. Ainsi, il sera plus probable que des mesures visant à atténuer les effets négatifs sur le régime foncier, le genre, la sécurité alimentaire, les droits de la personne et l'environnement seront

appliquées conformément au plan d'atténuation. Dans les projets de plus grande envergure, il peut être souhaitable d'engager un tiers neutre pour remplir ce rôle de suivi afin d'assurer une objectivité maximale (USAID, 2015b: 50). Enfin, lorsque les gouvernements cherchent à mettre en place un suivi du projet, les investisseurs doivent coopérer avec eux en leur donnant accès à certaines informations pertinentes et leur permettre d'accéder au site du projet dans un temps raisonnable.

ENCADRÉ 18:
Liste de contrôle
pour le suivi

Un suivi efficace des mesures visant à atténuer les risques découlant des impacts sociaux et environnementaux négatifs est en soi une stratégie essentielle de gestion des risques.

- ✓ Aborder les questions de suivi lors du processus de consultation et inclure la communauté dans les activités de suivi du projet.
- ✓ Réaliser des contrats qui énoncent clairement tous les engagements et responsabilités de toutes les parties.
- ✓ Faire que les contrats, l'ESIA et toutes les informations pertinentes sur le projet soient consultables par le public.
- ✓ Inclure une disposition spécifique en matière de suivi dans le plan d'atténuation de l'ESIA.
- ✓ Coopérer avec le suivi mis en place par les autorités gouvernementales.

Résumé des principaux messages

Ce guide technique vise à aider les investisseurs à agir avec la diligence voulue pour réaliser des investissements socialement responsables et financièrement durables en matière de terres agricoles. Même si le meilleur projet peut nuire à certains intérêts et susciter des critiques, les investisseurs qui évaluent, structurent, exploitent et font un suivi de leurs investissements d'une manière conforme aux Directives augmentent la probabilité d'atteindre leurs objectifs. Les principaux messages de ce guide peuvent être résumés comme suit:

1

Les investissements en matière de terres agricoles peuvent avoir un impact profond – à la fois positif et négatif – sur les communautés où ont lieu ces investissements. Ces dernières années, de nombreux projets ont fait perdre à certains utilisateurs ruraux leurs droits et leur accès à leurs terres, à l'eau et à d'autres ressources naturelles.

2

Bien que les Directives s'adressent principalement aux gouvernements, elles visent également les entreprises commerciales. Une exploitation conforme aux Directives peut aider les investisseurs à gérer les risques financiers, juridiques, opérationnels et liés à la réputation importants, associés aux investissements placés dans les terres agricoles dans la plupart des pays en développement.

3

Au cours de la phase de conception du projet, les opérateurs devraient envisager de concevoir des projets qui n'impliquent pas le transfert des droits fonciers des petits exploitants et des autres populations locales. Dans tous les cas, les investisseurs doivent éviter les projets nécessitant une expropriation et une expulsion. Une stratégie importante d'atténuation des risques consiste à éviter les déplacements de tous types, volontaires ou involontaires.

4

Un investisseur doit effectuer une analyse préliminaire d'un investissement prospectif pour identifier les facteurs à haut risque qui, dans la plupart des cas, indiquent que l'investissement est trop risqué.





5

Une analyse prospective prudente de chaque projet devrait comporter:

- La cartographie participative de tous les détenteurs de droits fonciers, y compris de droits formels, coutumiers et informels.
- Une évaluation globale de l'impact environnemental et social qui identifie l'impact potentiel sur les droits fonciers, les moyens de subsistance, les droits de la personne, la sécurité alimentaire et l'environnement, et décrit où, quand et comment atténuer les impacts négatifs ou enfin, indique que le projet est trop risqué pour continuer sa mise en œuvre.

6

Les projets qui ne prévoient pas une consultation adéquate et continue et ne recueillent pas l'approbation de la population locale sont susceptibles d'engager des coûts beaucoup plus élevés que ceux qui le font. Sans un processus approprié de consultation et de participation, il est difficile, voire impossible, d'identifier et de reconnaître les droits fonciers, d'évaluer les impacts ou d'établir une relation productive et permanente avec la communauté locale. Par conséquent, tous les projets devraient intégrer un processus de consultation et de participation intégrateur et culturellement approprié qui conduise à un accord effectif ou même au CPLCC des parties prenantes concernées.

-  Les investisseurs devraient adopter et mettre en œuvre une politique exigeant un règlement équitable de tout litige en matière de terre ou d'autres questions, en utilisant un processus de réclamation respectueux de la culture, convenu par toutes les parties prenantes. Il peut être nécessaire de créer un mécanisme qui complète les procédures officielles de règlement des différends.
-  Les investisseurs devraient insister sur le refus de la corruption et adopter des politiques de transparence maximales qui exigent la divulgation de toutes les informations sur le projet qui peuvent être divulguées.
-  Il est souvent dans l'intérêt des investisseurs de soutenir les efforts afin de renforcer les capacités locales à répondre aux investissements agricoles et à y participer.
-  Le suivi effectif des mesures visant à atténuer les risques découlant des impacts sociaux et environnementaux négatifs est en soi un élément essentiel de la stratégie de gestion des risques.

Ce guide devrait faire partie d'un processus d'amélioration continue. Il est très important pour les investisseurs et les opérateurs d'être impliqués dans la mise en place de meilleures pratiques et de les améliorer au fil du temps, sur la base d'expériences concrètes. Il est également dans leur intérêt d'encourager les gouvernements à insister sur le respect des Directives et des autres mesures d'investissement responsable, ce qui a tendance à instaurer une situation équitable pour tous les acteurs. Les investissements fonciers dans les pays en développement sont plus susceptibles d'être couronnés de succès si tous – les investisseurs, la communauté locale et le gouvernement – peuvent en tirer profit. Les Directives fournissent un cadre pour réaliser ce scénario profitable à tous. Ce guide technique vise donc à aider les investisseurs à jouer leur rôle le mieux qu'ils peuvent.

Références

- AATIF.** Actualisé. *The Africa Agriculture Trade and Investment Fund: Social and Environmental Safeguard Guidelines*. http://www.aatif.lu/tl_files/downloads/guidelines/AATIF_Social_and_Environmental_Guidelines.pdf
- AFD.** 2014. *Technical Committee on "Land Tenure and Development": Guide to due diligence of agribusiness projects that affect land and property rights*. Operational guide. Paris, AFD.
- Association des Principes de l'Équateur.** 2013. *Les Principes de l'Équateur*. <http://www.equator-principles.com/>
- BEI.** 2013. *Manuel environnemental et social*. Vol. 1. Luxembourg. http://www.eib.org/attachments/strategies/environmental_and_social_practices_handbook_en.pdf
- BEI.** 2015. *Politique de transparence*. Luxembourg, BEI. http://www.bei.org/attachments/strategies/eib_group_transparency_policy_fr.pdf
- BMZ.** 2012. *Investments in land and the phenomenon of land grabbing: challenges for development policy*. Berlin, BMZ. https://www.bmz.de/en/publications/topics/rural_development/Strategiepapier321_02_2012.pdf
- Bonsucro.** 2014. *Production standard and audit guidance v. 4.01*. Londres. <http://bonsucro.com/site/production-standard/>
- Bowman, M.** 2013. *Land rights, not land grabs, can help Africa feed itself. Business Fights Poverty*. <http://community.businessfightspoverty.org/profiles/blogs/mark-bowman-land-rights-not-land-grabs-can-help-africa-feed>
- Castan Centre for Human Rights Law, Monash University, International Business Leaders Forum, HCDH, UN Global Compact.** 2008. *Human rights translated: a business reference guide*. https://www.unglobalcompact.org/docs/news_events/8.1/human_rights_translated.pdf
- Cotula, L.** 2014. Addressing the human rights impacts of "land grabbing". Bruxelles, Union européenne. http://www.foncier-developpement.fr/wpcontent/uploads/EXPO_STU2014534984_EN.pdf
- De Schutter, O.** 2009. *Large scale land acquisitions and leases: a set of minimum principles and measures to address the human rights challenge*. New York, Assemblée générale des Nations Unies.
- FAO.** 2002. *Le régime foncier et le développement rural*. FAO Études sur les régimes fonciers 3. <http://www.fao.org/3/a-y4307f>
- FAO.** 2008. *Acquisition de terres et indemnisation*. Rome. <http://www.fao.org/3/a-i0470t/i0470t01.pdf>
- FAO.** 2012a. *Guiding principles for responsible contract farming operations*. Rome. <http://www.fao.org/docrep/016/i2858e/i2858e.pdf>
- FAO.** 2012b. *Directives volontaires pour une gouvernance responsable des régimes fonciers applicables aux terres, aux pêches et aux forêts dans le contexte de la sécurité alimentaire nationale*. Rome. http://www.fao.org/fileadmin/user_upload/newsroom/docs/VG_FR_March_2012_final.pdf

- FAO.** 2013. *La gouvernance foncière pour les femmes et les hommes. Guide technique pour une gouvernance foncière responsable et équitable pour les femmes et les hommes*, Guide technique pour la gouvernance des régimes fonciers n° 1. Rome. <http://www.fao.org/docrep/019/i3114f/i3114f.pdf>
- FAO.** 2014a. *Défis et opportunités de l'investissement étranger dans l'agriculture des pays en développement pour le développement durable*. Document de travail de la FAO sur les politiques commerciales et les produits de base n° 48. Rome. <http://www.fao.org/3/a-i4074f.pdf>
- FAO.** 2014b. *Respecter le consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause: Guide pratique pour les gouvernements, les entreprises, les ONG, les peuples autochtones et les communautés locales en matière d'acquisition de terres*. Guide technique pour la gouvernance des régimes fonciers n° 3. Rome. <http://www.fao.org/3/a-i3496f.pdf>
- FAO.** 2014c. *Principes pour un investissement responsable dans l'agriculture et les systèmes alimentaires*. Rome. <http://www.fao.org/3/a-au866f.pdf>
- FAO.** 2015a. *Administration of tenure*. Rome. <http://www.fao.org/nr/tenure/activities/administration-of-tenure>
- FAO.** 2015b. *La gouvernance responsable des régimes fonciers et le droit. Un guide à l'usage des juristes et autres fournisseurs de services juridiques*. Guide technique pour la gouvernance des régimes fonciers n° 5. Rome. <http://www.fao.org/3/a-i5449f.pdf>
- FAO.** 2015c. *Préserver les droits fonciers dans le contexte de l'investissement agricole. Guide technique sur le maintien des droits fonciers conformément aux Directives volontaires pour une gouvernance responsable des régimes fonciers applicables aux terres, aux pêches et aux forêts dans le contexte de la sécurité alimentaire nationale, à l'intention des autorités gouvernementales chargées de la promotion, de l'approbation et du suivi des investissements dans l'agriculture*. Guide technique pour la gouvernance des régimes fonciers n° 4. Rome. <http://www.fao.org/3/b-i4998f.pdf>
- FFAO.** 2015d. *Directives en matière de gestion environnementale et sociale*. Rome.
- Federal financial institutions examination council.** (sans date). Politically exposed persons – overview. Washington, DC. http://www.ffiec.gov/bsa_aml_infobase/pages_manual/OLM_087.htm
- Franks, D.M., Davis, R., Bebbington, A.J., Ali, S.H., Kemp, D. et Scurrah, M.** 2014. Conflict translates environmental and social risk into business costs. *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America*, 111(21): 7576–7581. <http://www.pnas.org/content/111/21/7576.full.pdf+html>
- Gouvernement du Danemark.** 2014. *Danish national action plan – Implementation of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights*. Copenhagen. http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/NationalPlans/Denmark_NationalPlanBHR.pdf
- HCDH.** 2011. *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations 'Protect, Respect and Remedy' Framework*. New York, Bureau du Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH). http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf
- HLPE.** 2013. *Investing in smallholder agriculture for food security. A report by the High Level Panel of Experts on Food Security and Nutrition of the Committee on World Food Security*, Rome,

HLPE. http://www.fao.org/fileadmin/user_upload/hlpe/hlpe_documents/HLPE_Reports/HLPE-Report-6_Investing_in_smallholder_agriculture.pdf

Interfaith Center on Corporate Responsibility. 2012. Statement of principles and recommended practices for corporate water stewardship. New York. <http://www.iccr.org/sites/default/files/2012WaterStatementOfPrinciples.pdf>

King, R. et Bugri, J. 2013. *The gender and equity implications of land-related investments on land access, labour and income-generating opportunities in Northern Ghana: The case study of the integrated Tamale Fruit Company*. Rome, FAO. <http://www.fao.org/uploads/media/gender.pdf>

Knight, R., Adoko, J., Auma, T., Kaba, A., Salomao, A., Siakor, S. et Tanka, I. 2012. *Protecting community lands and resources: evidence from Liberia, Mozambique and Uganda*. Washington DC; Rome, IDLO; Namati. http://namati.org/wpcontent/uploads/2012/10/protecting_community_lands_resources_Final_LR.pdf

Lawson, S. 2014. *Consumer goods and deforestation: an analysis of the extent and nature of illegality in forest conversion for agriculture and timber plantations*. Washington, DC, Forest Trends. http://www.forest-trends.org/documents/files/doc_4718.pdf

Mirza, H., Speller, W., Dixie, G. et Goodman, Z. 2014. *The practice of responsible investment principles in larger scale agricultural investments: implications for corporate performance and impacts on local communities*. Genève, CNUCED, Banque mondiale. http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wb_unctad_2014_en.pdf

NU. 2003. *Convention des Nations Unies contre la corruption*. New York, NU. http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50027_F.pdf

OCDE. 1997. *Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales*. Paris, OCDE. <http://www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm>

OCDE. 2011. *Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*. Paris. <http://www.oecd.org/fr/gouvernementdentreprise/mneprincipesdirecteursdelocdealintentiondesentreprisesmultinationales.htm>

Oxfam. 2014. *Banking on shaky ground: Australia's Big 4 banks and land grabs*. Victoria, Australie, Oxfam Australie. https://www.oxfam.org.au/wp-content/uploads/site-media/pdf/2014-47%20australia%27s%20big%204%20banks%20and%20land%20grabs_fa_web.pdf

Projet Munden. 2012. *The financial risks of insecure tenure: an investment view*. Washington, DC, Rights and Resources Initiative. http://www.rightsandresources.org/documents/files/doc_5715.pdf

Projet Munden. 2013. *Global capital, local concessions: a data-driven examination of land tenure risk and industrial concessions in emerging market economies*. Washington, DC, Rights and Resources Initiative. http://www.rightsandresources.org/documents/files/doc_6301.pdf

Projet Munden. 2014. *Communities as counterparties: preliminary review of concessions and conflict in emerging and frontier market concessions*. Washington, DC, Rights and Resources Initiative. http://www.rightsandresources.org/wp-content/uploads/Communities-as-Counterparties-FINAL_Oct-21.pdf

RSB. 2013. *Principes et critères*. Genève, RSB. <http://rsb.org/sustainability/rsb-sustainability-standards/>

- RSPO.** 2013. *Principes et critères pour la production d'huile de palme durable*. Kuala Lumpur, RSPO. <http://www.rspo.org/>
- SFI.** 2007. *Stakeholder engagement: a good practice handbook for companies doing business in emerging markets*. Washington, DC, SFI. http://www.ifc.org/wps/wcm/connect/938f1a0048855805beacfe6a6515bb18/IFC_StakeholderEngagement.pdf?MOD=AJPERES
- SFI.** 2009. *IFC good practice note: addressing grievances from project-affected communities*. Washington, DC, SFI. <http://www.ifc.org/wps/wcm/connect/cbe7b18048855348ae6cfe6a6515bb18/IFC%2BGrievance%2BMechanisms.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=cbe7b18048855348ae6cfe6a6515bb18>
- SFI.** 2012. *Performance standards on social and environmental sustainability*. Washington, DC, SFI. http://www.ifc.org/wps/wcm/connect/115482804a0255db96fbffd1a5d13d27/PS_English_2012_Full-Documents.pdf?MOD=AJPERES
- SFI.** 2014. *Agribusiness & forestry: Is there a role for IFC's performance standards to guide land related investments?* Washington, DC, SFI. https://www.conftool.com/landandpoverty2014/index.php/Vegarra-639.pdf?page=downloadPaper&filename=Vegarra-639.pdf&form_id=639&form_version=final
- SFI.** 2011. *After Daewoo: current status and perspectives on international land acquisitions in Madagascar*, Rome, International Land Coalition. <http://www.landcoalition.org/en/resources/after-daewoo-current-status-and-perspectives-large-scale-land-acquisition-madagascar> ILO. Sans date. Convention sur les peuples indigènes et tribaux 169. <http://www.ilo.org/indigenous/Conventions/no169/lang--en/index.htm>.
- Smaller, C., Mann, H., Bernasconi-Osterwalder, N., Pinter, L., McCandless, M. et Parry, J.** 2014. *The IISD guide to negotiating investment contracts for farmland and water*. Winnipeg, Canada et Genève, IISD. http://www.iisd.org/sites/default/files/publications/iisd-guide-negotiating-investment-contracts-farmland-water_1.pdf
- Tanner, C. et Bicchieri, M.** 2014. *When the law is not enough: paralegals and natural resource management in Mozambique*. Étude législative de la FAO 110. Rome, FAO. NU. 1976. Convention internationale relative aux droits économiques, sociaux et culturels. New York, NU.
- UNGIC.** 2014. *Guidance for responsible investment in farmland*. New York. Initiative relative au Pacte mondial. <http://www.unpri.org/viewer/?file=wp-content/uploads/Guidance-for-Responsible-Investment-in-Farmland.pdf>
- UNIDROIT.** *Legal guide on contract farming*. Rome, UNIDROIT. <http://www.unidroit.org/work-in-progress-studies/current-studies/contract-farming> United States Department of Justice. Undated. Foreign Corrupt Practices Act. <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/> UN Women. 1979. Convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'encontre des femmes (CE-DAW). New York, NU. <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/>
- Union africaine.** 2014. *Principes directeurs relatifs aux investissements fonciers à grande échelle en Afrique*. http://www.uneca.org/sites/default/files/PublicationFiles/guiding_principles_fre_rev_era_size.pdf.
- USAID.** 2015a. *USAID country profiles*. (disponible sur <http://usaidlandtenure.net/country-profiles>)
- USAID.** 2015b. *Responsible land-based investment. A practical guide for the private sector*. Washington, DC, USAID.

- Vhugen, D.** 2014. *Responsible Investments in land: guidelines and principles*. Focus on land in Africa. Seattle, Landesa. <http://www.focusonland.com/countries/brief-responsible-investments-in-land/>.
- Wickeri, E. et Kalhan, A.** 2010. *Land rights issues in international human rights law*. Londres, Institute for Human Rights in Business. http://www.ihrb.org/pdf/Land_Rights_Issues_in_International_HRL.pdf
- Wilmar.** 2013. *No deforestation, no peat, no exploitation policy*. Singapour. Wilmar International. <http://www.wilmar-international.com/wp-content/uploads/2012/11/No-Deforestation-No-Peat-No-Exploitation-Policy.pdf>

Guides techniques pour la gouvernance des régimes fonciers

FAO. 2014. *La gouvernance foncière pour les femmes et les hommes. Guide technique pour une gouvernance foncière responsable et équitable pour les femmes et les hommes.* Guide technique pour la gouvernance des régimes fonciers n° 1. Rome.

FAO. 2015. *Améliorer la gouvernance des régimes forestiers. Un guide pratique.* Guide technique pour la gouvernance des régimes fonciers n° 2. Rome.

FAO. 2014. *Respecter le consentement préalable, donné librement et en connaissance de cause. Guide pratique pour les gouvernements, les entreprises, les ONG, les peuples autochtones et les communautés locales en matière d'acquisition de terres.* Guide technique pour la gouvernance des régimes fonciers n° 3. Rome.

FAO. 2016. *Préserver les droits fonciers dans le cadre des investissements agricoles. Guide technique sur le maintien des droits fonciers conformément aux Directives volontaires pour une gouvernance responsable des régimes fonciers applicables aux terres, aux pêches et aux forêts dans le contexte de la sécurité alimentaire nationale, à l'intention des autorités gouvernementales chargées de la promotion, de l'approbation et du suivi des investissements dans l'agriculture.* Guide technique pour la gouvernance des régimes fonciers n° 4. Rome.

FAO. 2016. *La gouvernance responsable des régimes fonciers et le droit. Un guide à l'usage des juristes et autres fournisseurs de services juridiques.* Guide technique pour la gouvernance des régimes fonciers n° 5. Rome.

FAO. 2016. *Améliorer la gouvernance des terres pastorales. Mettre en œuvre les Directives volontaires pour une gouvernance responsable des régimes fonciers applicables aux terres, aux pêches et aux forêts dans le contexte de la sécurité alimentaire nationale.* Guide technique pour la gouvernance des régimes fonciers n° 6. Rome.

Les investissements dans l'agriculture se sont révélés être l'un des moyens les plus efficaces de réduire la pauvreté dans les zones rurales des pays en développement. Les investisseurs qui agissent conformément aux *Directives volontaires sur la gouvernance responsable des régimes fonciers appliquées aux terres, aux pêches et aux forêts dans le contexte de la sécurité alimentaire nationale* peuvent mieux comprendre et gérer les importants risques financiers, juridiques, opérationnels et qui peuvent entamer la réputation, inhérents à l'investissement dans les biens fonciers. Ceux qui planifient et gèrent leurs investissements

d'une manière conforme aux Directives peuvent réduire leur risque d'investissement et accroître la probabilité de réaliser des bénéfices raisonnables par rapport au risque. Ces investissements sont plus susceptibles d'être couronnés de succès si tous – les investisseurs, la communauté locale et le gouvernement – en tirent profit. Les Directives fournissent un cadre pour réaliser ce scénario profitable à tous. Ce guide technique vise à aider les investisseurs à agir avec la diligence voulue pour réaliser des investissements socialement responsables et financièrement durables dans les terres agricoles.



ISBN 978-92-5-208974-2



9 789252 089742

I5147FR/1/11.17