Les tribunaux d'arbitrage du TTIP: une atteinte à la démocratie et à l'Etat de droit

Incompatibilité entre les droits de l'homme et le mécanisme de règlement des différends entre investisseurs et Etats

par Alfred de Zayas, expert indépendant des Nations Unies pour la promotion d'un ordre international, démocratique et équitable.

Conférence tenue devant le Comité des affaires légales et des droits de l'homme de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe à Strasbourg, le 19 avril 2016

Cher Pieter Omtzigt, chers membres du Parlement, chers collègues,

Mesdames, Messieurs,

En 2012, le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies m'a investi du mandat nouvellement créé d'Expert indépendant pour la promotion d'un ordre international démocratique et équitable. Depuis lors, j'ai présenté quatre rapports au Conseil des droits de l'homme et quatre rapports à l'Assemblée générale de l'ONU. Ceux d'entre eux qui se rapportent à cette intervention sont d'une part, mon rapport 2015 au Conseil (A/HRC/30/44) sur les traités d'investissement bilatéraux et les accords commerciaux multilatéraux et d'autre part mon rapport à l'Assemblée générale (A/70/285) sur l'incompatibilité du mécanisme de règlement des différends opposant un investisseur et un Etat (investor-state dispute settlement, ISDS), au regard de nombreuses dispositions de la Charte des Nations Unies, des Conventions de l'ONU relatives aux droits de l'homme, dont le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC), des conventions du BIT, de l'OMS, y compris la convention-cadre pour la lutte antitabac, la convention-cadre sur les changements climatiques, diverses résolutions de l'Assemblée générale, notamment le Plan 2030 de développement durable (A/70/[1]), et principes généraux du droit tels que la bonne foi, l'interdiction d'atteinte aux droits,1 et l'interdiction d'accords inacceptables ou contra bonos mores, donc contraires aux bonnes mœurs.[2]

L'arbitrage ISDS viole le droit européen

Dans son mémorandum du 18 février 2016, le rapporteur Pieter Omtzigt a mis l'accent sur les valeurs fondamentales du Conseil de l'Europe – la démocratie, l'Etat de droit et les droits de l'homme – qui doivent être au centre de toute discussion sur l'ISDS et du système judiciaire en matière d'investissements proposé. Pour les membres de l'Union européenne, l'article 21 (1) du Traité de Lisbonne stipule que «l'action de l'UE sur la scène internationale doit être guidée par les principes qui ont inspiré sa propre création, son développement et son élargissement et qu'elle cherche à promouvoir dans le reste du monde: la démocratie, l'Etat de droit, l'universalité et l'indivisibilité des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le respect des principes de la Charte des Nations Unies et du droit international.»[3] Je considère que l'ISDS est anticonstitutionnelle au regard de la loi européenne,[4] et je crois que la Cour de justice européenne du Luxembourg devrait se prononcer dans ce sens si elle se trouvait saisie d'un tel cas.

ISDS: une atteinte à la démocratie et à l'Etat de droit

Ainsi que le prouvent mes rapports de 2015 adressés au Conseil des droits de l'homme et à l'Assemblée générale, l'ISDS (Investor-State Dispute Settlement/Règlement des différends entre investisseurs et Etats, RDIE) porte atteinte à la démocratie, subvertit l'Etat de droit et viole divers droits civils, politiques, économiques et culturels. L'Etat de droit n'est ni une règle de positivisme aveugle, ni une disposition juridique tordue destinée à saper la justice. La lettre du traité ne doit jamais être instrumentalisée à l'encontre de son essence.
Au cours des siècles, l'Europe et ce à quoi certains réfèrent comme les «nations civilisées» ont évolué à partir du despotisme et de l'autoritarisme vers l'établissement d'un système de tribunaux publics indépendants fonctionnant selon des principes de transparence, de responsabilité et de prédictibilité, un acquis que nous voudrions justement tenir pour acquis. Pourtant, des Etats ostensiblement engagés dans la démocratie et l'Etat de droit ont accepté la création d'un système privatisé de règlement des différends qui n'est ni transparent ni responsable et dans la plupart des cas, même pas susceptible d'appel. La crédibilité de la jurisprudence et la nécessité de stabilité et de sécurité juridique sont minées de l'intérieur lorsque trois arbitres, dont l'absence d'indépendance et de responsabilité a été signalée à diverses reprises par des experts et des organisations de la société civile,[5] sont investis du pouvoir d'ignorer la législation et les décisions de justice d'Etats souverains, et contrecarrant finalement la volonté démocratique d'un grand nombre d'électeurs ayant voté pour une taxation justifiée des multinationales, la protection de l'environnement, l'accès aux médicaments génériques, l'amélioration des normes de travail, la sécurité alimentaire[6] et pour l'emploi et les programmes sociaux.

Dictat des entreprises ou mesures étatiques en faveur de la protection sociale et environnementale

En ce qui concerne l'ISDS, l'expérience des trente dernières années montre que certains pays ont été forcés à rétrograder leur législation sociale et qu'en certains cas les gouvernements n'ont même pas osé légiférer sur des mesures de protection de l'environnement de peur des poursuites portant sur des milliards de dollars devant les tribunaux de l'ISDS. Certains pays, comme le Canada, ont même préféré capituler devant les menaces et les exigences émanant des industries pétrolières et pharmaceutiques.[7] L'Allemagne est actuellement l'objet de poursuites de la part du géant énergétique Vattenfall à cause de sa décision, consécutive à Fukushima, d'éliminer progressivement l'énergie nucléaire; et les Etats-Unis sont poursuivis par Trans-Canada à hauteur de 15 milliards de dollars suite à la décision d'Obama d'empêcher la construction du «Keystone Pipeline», dangereux pour l'environnement. La dernière attaque contre le droit des Etats souverains à protéger leur population et leur environnement concerne les poursuites scandaleuses engagées devant l'ISDS contre la Colombie par Tobie Mining & Energy Inc., qui réclame 16,5 milliards de dollars à titre de compensation en contrepartie du refus de la Colombie de laisser la compagnie minière étendre son action dans le Parc national d'Amazonie et polluer la forêt tropicale humide amazonienne.[8]
Ce qui constitue la valeur ajoutée de mes rapports réside dans la formulation de recommandations pragmatiques et réalisables portées à l'examen des Etats, des Parlements, des organisations intergouvernementales, des institutions nationales de défense des droits de l'homme et de la société civile. En résumé: l'ISDS ne peut pas être réformée, elle doit être abolie.

Promesses de croissance démenties par la réalité

Nous ne devrions pas seulement nous soucier de la toxicité des futurs accords tels que l'AECG[9], le TPP, le TTIP et la TISA – nous devons nous attaquer aux méfaits causés par les 3200 accords bilatéraux d'investissement déjà existants qui doivent être revus, révisés ou supprimés, parce que le monde a changé depuis les années 1980 et 1990. Nous avons maintenant les preuves empiriques que les promesses de la création d'emplois, de croissance et de développement n'ont pas été tenues. Nous avons également les preuves de la dégradation de l'environnement, dont les sociétés transnationales n'ont pas été tenues responsables.

Exemple de l'ALENA: perte de millions d'emplois

De plus, le fossé entre riches et pauvres s'est encore creusé, aux niveaux national et international. Les études sur l'impact de l'ALENA montrent que les Etats-Unis ont perdu des millions d'emplois, manufacturiers et autres. Ils ont été délocalisés au Mexique dans les maquiladora*, où le coût de la main-d'œuvre n'est pas le seul à être très bas: les normes et le droit du travail le sont également. La CNUCED [Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement] porte une certaine responsabilité, car elle a persuadé des douzaines de pays en voie de développement de venir à Genève pour se faire prendre en photo et signer des accords bilatéraux qui se sont par la suite fréquemment révélés toxiques pour eux. En ce sens, la CNUCED doit des excuses à ces pays qui ont fait confiance à leur détriment à ses projections excessivement optimistes.

Il ne faut pas de nouveaux accords mais la révision des actuels

Je réitère mon appel à la CNUCED d'organiser une conférence internationale pour réviser les traités commerciaux et d'investissement existants selon les articles pertinents de la Convention de Vienne sur le droit des traités, en y incluant des dispositions sur l'erreur, la fraude, le principe rebus sic stantibus (les choses demeurant en l'état) et l'incompatibilité avec les normes impératives.[10] Dans mes rapports adressés au Conseil des droits de l'homme et à l'Assemblée générale des Nations Unies, je propose de réviser les traités existants en invoquant la «doctrine of severability» permettant ainsi le seul retrait des dispositions contractuelles étant contraires aux bonnes mœurs, telles que l'ISDS et les «clauses de survie» [Clauses contractuelles qui restent en vigueur après la fin d'un accord, ndlr.].

Privilèges inutiles pour les investisseurs

En ce qui concerne la mise en place d'un tribunal international en matière d'investissement pourvu d'une chambre d'appel, la première question à poser est de savoir si les Etats-Unis et l'UE en ont réellement besoin? Pourquoi un tribunal spécial devrait-il donner aux investisseurs le droit de poursuivre des gouvernements alors que ces mêmes gouvernements ne peuvent pas poursuivre ces investisseurs devant ces mêmes tribunaux? Les investisseurs des Etats-Unis et de l'UE ont-ils réellement besoin d'une protection privilégiée? Tous les participants potentiels du TTIP sont des Etats démocratiques ayant des tribunaux compétents et indépendants et derrière eux, des décennies d'expérience en tant qu'Etat de droit. Dans sa prise de position de février 2016, la Fédération des juges allemands a conclu que l'ICS [Système juridictionnel des investissements/Investment Court System] était inutile.[11]

L'ICS agit comme un frein au changement social et à la justice sociale

J'irais plus loin et j'insisterais sur le fait que l'existence même de l'ICS agirait comme un frein au changement social et à la justice sociale parce que les Etats vivraient alors continuellement dans la crainte de litiges frivoles et vexatoires. Le doyen du Colegio de la Abogacía [Chambre des avocats] à Barcelone, ainsi que nombre d'autres juges espagnols ont, de la même façon, rejeté l'idée de tribunaux spéciaux.[12] L'unique moyen d'envisager l'existence de l'ICS serait que le statut de l'ICS stipule une totale exclusion de la juridiction en matière de santé publique – par exemple dans la lutte contre le tabagisme –, de protection de l'environnement, de normes du travail et de politiques budgétaires et fiscales. En outre, la loi devrait établir qu'en cas de conflit les engagements contractuels concernant les droits de l'homme devraient prévaloir.

Le rôle de l'Etat et des affaires

A ce stade j'aimerais rappeler deux ontologies qui semblent avoir été perdues de vue dans ce «récit» idéologique. Premièrement: l'ontologie de l'Etat, sa raison d'être, est de légiférer et de réglementer dans l'intérêt général. Ceci inclut de prendre des mesures préventives afin d'éviter de potentiels dommages à la population, comme par exemple les conséquences de la fracture hydraulique et d'autres activités commerciales. Deuxièmement: l'ontologie des affaires, qui est de prendre des risques calculés pour en tirer un bénéfice. Ce n'est pas à l'Etat de garantir les bénéfices d'un

investisseur qui peut obtenir une assurance contre le risque et la refacturer en tant que frais d'activités commerciales.

Protection de la propriété ou droit au pillage?

Certains défenseurs de l'ISDS aiment se référer au droit de propriété afin de valider leur droit à une protection spéciale. Ils se réfèrent aux TBI [Traité bilatéral d'investissement] et aux ALE [Accord de libre-échange] et invoquent le principe de pacta sunt servanda [les conventions doivent être respectées] en rapport avec leurs interprétations extensives des termes «propriété», «investissement» et «attentes légitimes».
Personne ne conteste que le droit de propriété ait besoin de protection, comme indiqué dans le Protocole I de la Convention européenne des droits de l'homme et dans l'article 17 de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Et si le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) ne protège pas le droit de propriété en tant que tel, toute expropriation arbitraire constituerait néanmoins une violation de l'article 26 de ce pacte proscrivant la discrimination.
Mais rappelons nous également que le droit de propriété ne proscrit pas les expropriations faites dans l'intérêt général (domaine éminent) et doit être considéré dans le contexte des autres droits, y compris le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, à la souveraineté sur leurs ressources naturelles, à un consentement préalable, libre et éclairé, à l'accès à l'information, à la participation à la conduite des affaires publiques, à la nourriture, à l'eau, à l'éducation, aux services de santé et à la culture. Et même si le droit de propriété protège les investisseurs de l'expropriation arbitraire, il protège également le droit des peuples autochtones à leurs ressources naturelles (art. 1 PIDCP, PIDESC), un fait que les sociétés transnationales et certains gouvernements ignorent allègrement lorsque les autochtones sont spoliés de milliards d'euros en minéraux, or, uranium, pétrole, gaz, bois et autres «propriétés» venant de territoires autochtones.

Le droit à l'existence doit primer sur le droit à la propriété

L'expression Pacta sunt servanda [les conventions doivent être respectées] s'applique parfaitement au régime d'accords internationaux relatifs aux droits de l'homme et tous les Etats-parties du PIDCP et du PIDESC doivent se plier à la dure loi de ces obligations conventionnelles. Les Etats ont également un intérêt légitime à veiller à ce que les dispositions de ces accords ne soient pas sapées par d'autres engagements incluant les accords commerciaux et d'investissement. Comme partout, le problème se pose des priorités devant être réglées une fois pour toutes. Bien que les sociétés aimeraient donner la priorité aux droits fondamentaux étant favorables aux entreprises, il est clair que la liberté d'exercer une activité économique et le droit à la propriété doivent se trouver au même niveau que les droits à l'existence, à la nourriture, à l'eau, à la santé, au logement et à la vie privée.
Dans le contexte européen, nous reconnaissons que les Etats doivent aussi souscrire aux dispositions de la Charte sociale européenne. Nous reconnaissons également l'existence du précédent créé par le jugement de la CEDH rendu dans l'affaire Soering c. U.K., au sujet de laquelle le tribunal a décidé que la Convention européenne des droits de l'homme l'emporte sur un accord d'extradition.
Tous les juges et les arbitres doivent donc savoir qu'un accord d'investissement n'est pas un «cas isolé» et qu'en cas de conflit avec les dispositions inscrites dans les traités relatifs aux droits de l'homme, ces derniers ne doivent pas seulement entrer en ligne de compte, mais doivent prévaloir sur le reste.

La protection juridique des investisseurs existe déjà

Ceci ne causerait aucun tort à l'investisseur, car les investisseurs peuvent prévoir les risques et se préparer à l'éventualité selon laquelle des Etats, en vertu des dispositions des accords relatifs aux droits fondamentaux, devront tôt ou tard adapter leur législation afin de faire régner la justice budgétaire et fiscale, de protéger la population et les denrées alimentaires contre les organismes génétiquement modifiés (OGM) et les pesticides, les éléments toxiques présents dans les carburants

et les jouets en plastique, ainsi que contre la dégradation de l'environnement. En cas de litige en cours d'application d'un accord d'investissement, les investisseurs ne sont pas sans recours mais ont toujours la ressource de se tourner vers les tribunaux des pays dans lesquels ils exercent leurs activités ou celle d'avoir recours à la protection diplomatique et aux mécanismes parfaitement rodés de règlement de conflit d'un Etat à l'autre.

Divulgation d'information et de participation publique obligatoire

Les parlementaires devraient s'attaquer au paradoxe selon lequel, alors qu'ils ratifient des traités relatifs aux droits fondamentaux qui imposent de sévères obligations juridiques, ils concluent en même temps des accords commerciaux et des accords d'investissement qui rendent plus difficile, voire impossible, le respect des traités en matière de droits fondamentaux. Les parlementaires ne devraient en aucun cas accepter d'accélérer l'adoption d'accords commerciaux et d'accords d'investissement, qui dans une société démocratique requièrent une totale divulgation d'informations et une participation publique en conformité avec les articles 19 et 25 du PIDCP. Les parlementaires devraient, de façon proactive, informer leurs électeurs sur les faits et les conséquences prévisibles en cas d'adoption d'accords commerciaux et d'investissement. En gardant présent à l'esprit que les conséquences peuvent être très négatives dans le domaine des droits sociaux, l'adoption de traités de libre-échange et d'accords sur les investissements devrait être conditionnée à une participation publique et soumise à referendum. Ces accords n'auront sinon aucune légitimité démocratique, comme c'est en fait le cas pour les précédents accords bilatéraux et multilatéraux qui ont fait preuve de graves lacunes en matière de démocratie, qui ont remis en question leur validité au regard des lois internationales. La société civile devrait aussi profiter des dispositions des traités relatifs aux droits fondamentaux et soumettre des cas pertinents au jugement de la Cour européenne des droits de l'homme, du Comité des droits de l'homme, du Comité des droits économiques, sociaux et culturels, etc., afin de contester l'application des traités de libre-échange et des accords d'investissement quand ils se traduisent par des violations des droits de l'homme.

La Charte de l'ONU prévaut

Afin d'obtenir plus d'éclaircissements sur ces problèmes, l'Assemblée générale des Nations-Unis devrait invoquer l'article 96 de la Charte et requérir un avis consultatif de la Cour internationale de Justice devant stipuler spécifiquement que les traités relatifs à la protection des droits fondamentaux doivent prévaloir sur les traités concurrents. De plus, dans la mesure où les accords de libre-échange et d'investissement entrent en conflit avec les dispositions de la Charte des Nations-Unies, en sapant la souveraineté, la démocratie, l'Etat de droit, les droit de l'homme et le droit au développement, la clause de suprématie (article 103 de la Charte) stipule: «Dans l'éventualité où un conflit interviendrait entre les obligations des Etats-membres des Nations Unies au titre de la Charte actuelle et leurs obligations au titre de n'importe quel autre accord, leurs obligations au titre de la Charte actuelle prévaudront.»[13] Un avis consultatif auprès de la CIJ le confirmerait certainement.

Affaires ou civilisation: «la traite négrière était aussi lucrative…»

Permettez-moi, pour finir, de vous livrer quelques réflexions personnelles avant de passer au dialogue interactif.
La modification ou la résiliation des accords d'investissement internationaux peut être une tâche complexe, mais beaucoup moins problématique que, par exemple, la résolution d'un conflit armé. A tout moment l'économie mondiale a dû s'adapter afin de faire avancer la cause de la civilisation. Il en a été ainsi avec l'interdiction de la lucrative traite négrière, l'abolition de l'esclavage et la décolonisation ayant été remplacées par d'autres modèles économiques. Pendant des siècles, l'esclavage a été un modèle économique de fait, doté d'une légalité implicite; le colonialisme représentait également de fait l'ordre international. De nos jours, on considère ces pratiques comme des crimes contre l'humanité. Depuis des décennies, l'arbitrage du règlement des litiges investisseurs-Etats menace de facto l'ordre international, mais il ne saurait l'emporter sur la Charte

des Nations Unies. Tout comme d'autres paradigmes économiques ont été abandonnés, le règlement des litiges investisseurs-Etats sera finalement reconnu comme une expérience qui a mal tourné, une tentative de détournement de la constitutionalité dont le résultat a été la régression en matière de droits de l'homme.

Le libre-échange ne doit pas être une fin en soi

En conclusion, il conviendrait de réaffirmer que si le libre-échange, l'investissement étranger direct et les accords d'investissement peuvent être bénéfiques, ils ne sont pas une fin en soi et leurs conséquences restreignent parfois gravement l'espace de régulation des gouvernements démocratiques et ont un impact négatif sur l'exercice des droits fondamentaux.
Il conviendrait de développer une stratégie qui garantisse que le commerce s'exerce dans le sens des droits fondamentaux et n'interfère pas avec la fonction première de l'Etat, qui est d'agir dans l'intérêt général. Pour les sociétés et les investisseurs, il existe de vastes possibilités de faire des bénéfices légitimes et de conclure de véritables «partenariats» avec les Etats, sans passer par les relations d'affaires asymétriques selon les schémas frauduleux de l'ISDS. La règle de base devrait être de: (a) donner aux entreprises ce qui leur appartient – un environnement où la concurrence puisse loyalement s'exercer; (b) rendre aux Etats ce qui est à eux, fondamentalement et de façon inaliénable – la souveraineté et la marge de manœuvre politique; (c) donner aux Parlements ce qui prouve leur rôle en tant véritables représentants du peuple et gardiens – la faculté d'examiner tous les aspects des traités sans confidentialité ni accélération du processus; et (d) rendre au peuple son droit à la participation, à des procédures régulières et à la démocratie.

L'ISDS et l'ICS sont une violation des bonnes mœurs et des droits humains

L'ISDS et l'ICS sont indubitablement contra bonos mores – une violation des bonnes mœurs – et doivent être rejetées, parce que les investisseurs et les sociétés multinationales ne sont pas des institutions démocratiques et qu'on ne doit pas leur permettre d'interférer avec les fonctions fondamentales des Etats par leur action de retarder, de saper ou de mettre les Etats dans l'impossibilité de remplir leurs obligations conventionnelles vis-à-vis des droits fondamentaux. Il serait futile d'essayer de réformer ce système fondamentalement imparfait qui a déjà causé des torts considérables à l'intérêt public et dont les bénéfices sont allés uniquement aux entreprises et aux actionnaires.
L'ISDS et l'ICS ont tout simplement échoué au test des droits fondamentaux. Hélas, nonobstant les études sérieuses effectuées par des économistes, des juristes et des magistrats, les évaluations de l'impact sur les droits et les rapports d'experts rendant des diagnostics pertinents, les multinationales et leurs puissants lobbies continuent à faire pression pour parvenir à la mainmise par les entreprises sur la gouvernance démocratique, ce qui est incompatible avec les trois piliers du Conseil de l'Europe – la démocratie, l'Etat de droit et les droits fondamentaux.
Je vous remercie de votre attention. •

Remarque: Titre et intertitres de la rédaction (Traduction *Horizons et débats*)

1 «Die Lehre vom Verbot des Rechtsmissbrauchs («abus de droit») ist eine der vielen Weiterentwicklungen des Rechtsgrundsatzes von Treu und Glauben», Sir Robert Jennings (Hrsg.), Oppenheim's International Law, 9. Auflage, S. 407. «Die Lehre verhindert, dass eine Partei einer Vereinbarung ihr Recht in einer Weise wahrnimmt, die im Hinblick auf den Geist der Vereinbarung unangemessen ist. Da sie häufig an internationalen Gerichten benutzt wird, wird das Konzept, das hinter der Lehre vom Verbot des Rechtsmissbrauchs steht, zunehmend als Norm des Völkerrechts anerkannt.» Nach Hersch Lauterpacht ist das Konzept des Verbots des Rechtsmissbrauchs in den meisten entwickelten Rechtssystemen vorhanden, und «nur in einem rudimentären Stadium der Rechtsentwicklung gestattet die Gesellschaft die unkontrollierte Nutzung von Rechten ohne Rücksicht auf ihre sozialen Folgen», The Development of International Law by the International Court, S. 162, London, Stevens & Sons 1958. Lauterpacht, The Function of Law in the International Community, Kapitel 14, (1933). Isabel Feichtner, EJIL 22, S. 1177–1179. G.D.S. Taylor, «The

Content of the Rule against Abuse of Rights in International Law», auch unter Berufung auf Lauterpacht. https://www.ilsa.org/jessup/jessup16/Batch%202/46BritYBIntlL323.pdf. Alexandre Kiss, «Abuse of Rights» in R. Wolfrum (Hrgs.), Max-Planck Encyclopedia of Public International Law, Vol. I, S. 20–26, Oxford 2012

2 Alfred Verdross. Forbidden Treaties in International Law, American Journal of International Law, Vol. 31, No. 4 (1937), S. 571ff. Verdross. Les principes du droit et la jurisprudence internationale, Recueil des Cours de l'Académie de Droit International, La Haye, (1935), S. 195–249. Olivier Corten, Pierre Klein, The Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary, Bd. I, S. 1461. Oxford 2011. Robert Kolb, The International Court of Justice, Oxford, 2013, S. 81

Es gibt einen ethischen Mindeststandard für Verträge, und ein Vertrag, der die öffentliche Ordnung zersetzt oder sonst sittenwidrig ist, ist nichtig, zum Beispiel wenn er die allgemein anerkannten Aufgaben eines zivilisierten Staates verhindert, wie die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, die Sorge um das körperliche und geistige Wohlergehen der Bürger und den Schutz der Bürger im Ausland. Thomas Cottier, The Challenge of WTO Law: Collected Essays. Kap. 4. Good faith and the protection of legitimate expectations, London 2007 www.ejil.org/pdfs/1/1/1145.pdf. Siehe auch https://law.wustl.edu/SBA/upperlevel/…/IntLaw-Mutharika2.doc

3 Nicolas Hachez. Essential elements' clauses in EU trade agreements making trade work in a way that helps Human Rights? Arbeitspapier No. 158, April 2015. Leuven Centre for Global Government Studies. Cf. Bruno Simma and Theodore Kill. Harmonizing investment protection and human rights: first steps towards a methodology, in: Christina Binder et al. (Ed.), International Investment Law for the 21st Century: Essays in Honour of Christoph Schreuer (Oxford University Press, 2009)

4 http://www.clientearth.org/health-environment/health-environment-publications/legality-of-investor-state-dispute-settlement-under-eu-law-3020

5 http://people.ffii.org/~ante/ISDS/draft-isds.html. Pia Eberhard, Cecilia Olivet, Profiting from Injustice, how law firms, arbitrators and financiers are fueling an investment arbitration boom, Corporate Europe Observatory, Brussels, 2012.

6 Jean Feyder, La Faim Tue, préface Jean-Claude Juncker, l'Harmattan, 2010. Olivier de Schutter, Agroecology, 2011. www.srfood.org/en/report-agroecology-and-the-right-to-food

7 Maude Barlow et Raoul Marc Jennar. Le Fléau de l'arbitrage international, Le Monde diplomatique, février 2016, p. 6; Benoit Bréville et Martine Bulard. Des tribunaux pour détrousser les Etats, Le Monde diplomatique, juin 2014

8 http://www.italaw.com/cases/3961

9 http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/

10 Benedetto Conforti and Angela Labella. Invalidity and Termination of Treaties: The role of National Courts. In: 1 EJIL(1990) p. 44–66 at 52

11 http://www.zeit.de/politik/ausland/2016-02/ttip-deutscher-richterbund-schiedsgerichte

12 http://juecesparalademocracia.blogspot.be/2015/06/resolucion-de-jpd-contra-la.html
http://www.eldiario.es/economia/colegios-Espana-TTIP-arbitraje-inversores_0_495901200.html

13 Une hiérarchie des normes a été suggérée dans un célèbre dictum du jugement rendu dans le ICJ Barcelona Traction selon lequel «les droits fondamentaux de la personne humaine» créent des obligations erga omnes. Theodor Meron, «On a Hierarchy of International Human Rights Law», American Journal of International Law, Vol. 80, 1986, pp. 1–23 at page 1. Sawhoyamaxa Indigenous Community v Paraguay (Inter-American Court of Human Rights, judgment of 29 March 2006, paras; 137–141). Inclus dans le livre International Human Rights Law (Cambridge University Press, 2nd ed. 2014), du Professeur Olivier de Schutter, avec d'autres cas en faveur de la thèse d'une hiérarchie, pp. 71–110.

* Maquiladora, désigne une usine bénéficiant d'une exonération des droits de douane afin de pouvoir produire à un moindre coût des marchandises assemblées, transformées, réparées ou élaborées à partir de composants importés; la majeure partie de ces marchandises est ensuite exportée. Elles ont vu le jour en 1960 au nord du Mexique, dans les zones frontalières avec les Etats-Unis, ndlr.