

ASSICURARE IL PRIMATO DEI DIRITTI UMANI NELLE POLITICHE DI COMMERCIO E DI INVESTIMENTO: Modelli di clausole per un Trattato delle Nazioni Unite su diritti umani e imprese

Mentre è generalmente accettato che i diritti umani e gli obblighi e gli accordi commerciali non si contraddicano l'un l'altro da sé, molti commentatori e osservatori politici concordano sul fatto che gli accordi commerciali e di investimento possono portare a misure politiche e di governo con un impatto negativo sul pieno godimento dei diritti umani e la capacità di rispettare, proteggere ed attuare questi diritti.

I Principi Guida delle Nazioni Unite su Diritti umani e Impresa riconoscono la potenziale tensione tra politiche di investimento e gli obblighi sui diritti umani. Mentre i Principi Guida diventano il principale riferimento per il dibattito sui diritti umani e impresa, nel 2014 il Consiglio sui Diritti Umani ha adottato la risoluzione 26/9 tramite la quale si è deciso di stabilire un gruppo di lavoro intergovernativo in riferimento alle multinazionali ed altre imprese ed al rispetto dei diritti umani, il cui mandato è quello di “elaborare uno strumento legalmente vincolante per regolare, nel rispetto delle leggi internazionali sui diritti umani, le attività delle multinazionali e delle altre imprese”

Mentre le effettive negoziazioni sullo strumento legalmente vincolante stanno per iniziare nel 2017, il gruppo di lavoro ha tenuto già due sessioni di lavoro nel 2015 e 2016 su questioni particolarmente rilevanti per la struttura e lo scopo del Trattato. Durante la seconda sessione del gruppo di lavoro, un numero rilevante di relatori e partecipanti ha sollevato la questione su come un trattato su diritti umani e impresa potrebbe risolvere il potenziale conflitto tra politiche commerciali e diritti umani, e hanno richiesto alcuni elementi del trattato che assicurerebbero la superiorità dei diritti umani.

Il presente studio si propone di contribuire a questo dibattito nel contesto del processo verso il Trattato. La seconda parte dello studio richiama le principali aree del potenziale conflitto tra politiche commerciali, in particolare gli accordi commerciali. La parte terza spiega come alcuni di questi problemi potrebbero essere affrontati in accordi commerciali e di investimento riformulati. La parte quarta dello studio sviluppa e spiega alcuni modelli di clausole riguardo politiche di investimento e commercio che potrebbero essere incluse in un trattato su diritti umani e impresa.

Il valore di un trattato

I Principi Guida delle Nazioni Unite chiedono agli Stati di negoziare e concludere accordi di investimento e di commercio che non impongano restrizioni indebite nello spazio di politica nazionale necessario per rispettare, proteggere e attuare i diritti umani. Tuttavia, i Principi Guida non sono vincolanti e sostanzialmente gli Stati non hanno fundamentalmente cambiato le loro modalità di trattativa. Ad esempio l'Accordo Commerciale ed economico CETA tra Europa e Canada non contiene alcuna disposizione che potrebbe essere vista come un implementazione dei Principi Guida delle Nazioni Unite. Al contrario gran parte delle disposizioni del Trattato CETA seguono il modello classico.

Questo sembra suggerire che l'approccio volontario dei Principi Guida delle Nazioni Unite non sia sufficiente ad assicurare che gli Stati negozino accordi commerciali e di investimento che assicurino il primato dei diritti umani. Conseguentemente, sarebbe vantaggioso dalla prospettiva dei diritti umani se un trattato su diritti umani e impresa stabilisse disposizioni vincolanti per gli Stati durante lo sviluppo di nuovi accordi di commercio e d investimento , e se strutturasse una relazione tra diritti umani e il regime commerciale per assicurare ai primi il primato.

Implicazioni per gli investimenti

E' improbabile che il riequilibrio e la ristrutturazione della relazione tra leggi commerciali e di investimento da un lato, e diritti umani dall'altro, in un trattato su diritti umani e impresa avrà effetti negativi sulle prestazioni di commercio e di investimento delle parti del trattato.

Un numero di studi empirici non poteva trovare un impatto significativo degli accordi di investimento in materia di investimenti diretti esteri. Di conseguenza, gli accordi che hanno minori tutele legali non necessariamente porteranno a minori investimenti diretti esteri.

Ancora più importante, stabilire un primato dei diritti umani non indica un contesto normativo ostile all'investitore. Al contrario, chiarire il rapporto tra commercio ed investimento porterebbe ad un contesto legale stabile.

Clausole tipo per un trattato

Per assicurare il primato dei diritti umani, il trattato potrebbe contenere previsioni che affrontano tre aree specifiche:

- Per prima cosa, le disposizioni del trattato potrebbero regolare il rapporto tra accordi commerciali e di investimento con i diritti umani rispetto ad una specifica clausola di primato o attraverso una disposizione che assicuri l'osservanza dei diritti umani nelle controversie commerciali e d'investimento, e attraverso l'aggiunta di obblighi sui diritti umani e clausole nei futuri accordi commerciali.
- In secondo luogo, il trattato potrebbe richiedere agli Stati di condurre una valutazione del rischio rispetto ai diritti umani, prima, durante ed a conclusione del nuovo accordo commerciale o d'investimento e periodicamente rivalutare l'impatto di tale trattato sui diritti umani.
- In terzo luogo, il trattato su imprese e i diritti umani potrebbe specificare gli obblighi delle agenzie sul credito all'esportazione e garanzie d'investimento.

Opportunità per nuovi approcci giuridici

Il quadro internazionale degli accordi commerciali e d'investimento attualmente soffre di una crisi di legittimità, che andrebbe considerata come un'opportunità per introdurre nuovi approcci giuridici che affrontino il rapporto tra diritti umani e politiche commerciali. Riformare il sistema commerciale e d'investimento e disporre normative obbligatorie in un trattato su diritti umani e impresa non significa escluderli l'un l'altro. Nonostante l'attuale crisi del sistema commerciale, è lecito ritenere che questi accordi continueranno ad esistere e ad esercitare una notevole influenza sugli Stati. Il trattato sulle imprese e i diritti umani potrebbe quindi essere utilizzato come strumento per stabilire obblighi vincolanti per gli Stati per la riforma degli accordi commerciali e di investimento, per mitigare il potenziale impatto negativo di accordi commerciali e di investimento sul pieno godimento dei diritti umani e per regolare il rapporto tra i due regimi in caso di conflitto.