le club des juristes

LE MOT DE LA SEMAINE

Vigilance

1246

www.lexisnexis.fr

La directive sur le devoir de vigilance : un avenir incertain



Didier Martin, avocat associé chez Bredin Prat

Du temps a passé depuis qu'en 2019, l'Union européenne annonçait son « Pacte Vert », feuille de route pour la transition de l'économie vers un modèle plus durable. Dans ce cadre, ont notamment été adoptés le Règlement Taxonomie 2020/852 du 18 juin 2020 (qui impose la publication de toute une série d'informations à destination des investisseurs) et la directive CSRD 2022/2464 du 14 décembre 2022 ayant vocation à améliorer la qualité de l'information en matière de durabilité publiée par les acteurs économiques. En 2024, après deux ans de négociations, était également finalisée la directive CS3D 2024/1760 du 24 mai 2024 instituant un devoir de vigilance européen, inspiré notamment de la loi française n° 2017-399 du 27 mars 2017 et de la LkSG allemande. Le modèle durable était en marche et la France transposait la première la CSRD, à la différence de plus d'un tiers des États membres, dont l'Allemagne et les Pays-Bas.

Les rapports Draghi et Letta ont, cette même année, alerté sur la nécessité de réduire drastiquement les contraintes européennes et de stimuler l'innovation. Il est alors recommandé de faire évoluer le droit de la concurrence pour permettre l'émergence de champions européens face aux entreprises américaines ou chinoises. La Commission a rapidement réagi en proposant de reporter la mise en œuvre de la CSRD de deux ans pour les entreprises qui n'y étaient pas encore assujetties et d'un an pour la directive devoir de vigilance. Le champ d'application de la CSRD et du Règlement Taxonomie serait en complément réduit d'environ 80 %. Seules les très grandes entreprises y resteraient soumises. La CS3D serait sensiblement modifiée : l'évaluation approfondie, pour prévenir la violation des droits fondamentaux, concernerait les partenaires commerciaux directs et non plus indirects. Le régime harmonisé de responsabilité civile serait écarté au profit d'un renvoi aux droits nationaux. Mais au-delà de cette réduction des obligations, différents pays dont l'Allemagne ou partis politiques européens ont manifesté leur réticence à voir imposer les contraintes des plans de vigilance face à une libre concurrence étrangère. En réaction, des députés européens ont fait récemment paraître une tribune s'inquiétant de cette disparition potentielle de la directive vigilance et ont exhorté le président de la République à contribuer à la préserver. L'application de la CS3D sera toutefois difficile à l'égard des sociétés américaines. Ainsi, la prise en compte d'éléments extra-financiers dans les normes IFRS n'est plus considérée comme acceptable par la SEC (Securities and Exchange Commission) et la cotation de sociétés étrangères aux États-Unis imposera des comptes en US GAAP. Ne sont plus admis les politiques de diversité ou les plans de lutte contre le réchauffement climatique. Les grands investisseurs américains ont dû changer leur politique de vote en matière de RSE. Les agences de vote américaines devront en faire de même.

L'accord conclu entre l'Union européenne et les États-Unis sur les droits de douane prévoit que l'Union devra assurer que les législations concernant le devoir de vigilance et les obligations de *reporting* social et environnemental « n'imposent pas de restriction excessive au commerce transatlantique ». Les États-Unis et le Qatar ont récemment manifesté leur opposition à l'applicabilité de la directive aux sociétés américaines et qataries rejetant par là même la possibilité de sanctionner leurs entreprises en cas de violation des dispositions de la CS3D. Il est à craindre que le rapport de force, en tout cas, avec les États-Unis, ne rende difficile cette application à des sociétés américaines. Comment l'information pertinente d'une filiale américaine pourra-t-elle, avec le temps, être transmise à la maison mère française pour son rapport de durabilité et son plan de vigilance ? Qu'en sera-t-il avec la Chine pour les informations sensibles ? La directive n'est pas pour autant abandonnée par les institutions européennes même si le vote du Parlement européen reste encore incertain. À vrai dire, il est encore trop tôt pour apprécier les conséquences du bouleversement politique actuel et des relations internationales sur le devoir de vigilance européen. Quoi qu'il en soit, ce devoir existe déjà dans le droit commun de différents pays de l'Union comme en atteste la mise sous administration judiciaire récente de sociétés italiennes dont les sous-traitants étrangers violaient les droits fondamentaux de leurs salariés.

Directive ou pas directive, telle n'est pas la seule question. ■

© LEXISNEXIS SA - LA SEMAINE JURIDIQUE - ÉDITION GÉNÉRALE - N° 45 - 10 NOVEMBRE 2022