

Pourquoi étudier la responsabilité des entreprises transnationales?



Comprendre le décalage entre la notion de RSE et le droit

« Le droit à l'épreuve de la RSE : étude à partir de l'exemple des entreprises transnationales »

Thèse, Université de Bordeaux, présentée par Marie-Caroline Caillet

La responsabilité des entreprises multinationales est de plus en plus souvent mise en cause dans des affaires de violation des droits de l'Homme ou d'atteinte à l'environnement. A défaut d'obligations internationales qui pèseraient sur les entreprises multinationales, ce sont les responsabilités des sociétés-mères et des sociétés donneuses d'ordre qui sont mises en cause dans ces affaires, aux côtés de leurs partenaires commerciaux. Pourquoi ?

Le droit des sociétés considère que les sociétés d'un même groupe ou d'une même chaîne de sous-traitance sont autonomes les unes des autres. L'application stricte de ce principe protège les entreprises et permet une organisation complexe des entreprises multinationales. Afin de faciliter les échanges commerciaux et de les organiser, le droit du commerce international ou le droit des investissements internationaux par exemple, prennent toutefois en compte les relations économiques qui se nouent entre partenaires commerciaux. Le droit impose ainsi dans certains cas aux sociétés-mères et aux sociétés donneuses d'ordre certaines obligations à l'égard de ces relations commerciales. Ces obligations ne concernent toutefois jamais les enjeux sociétaux qui seraient liés à ces relations.

La RSE incite en revanche les entreprises à prendre en compte leurs relations d'affaires afin de limiter les impacts potentiellement négatifs qui découleraient de ces relations, ou au contraire pour les inciter à en tirer des effets positifs. **Les différentes initiatives prises au titre de la RSE font finalement émerger une nouvelle manière d'appréhender l'entreprise.** Cela conduit à une redéfinition de ses frontières et de son objet social, par la prise en compte de ses diverses parties prenantes.

Si le droit a organisé les relations entre les associés, les dirigeants et les actionnaires, la RSE incite à élargir le cercle de ces parties prenantes, en considérant que de nouveaux intérêts sont à prendre en compte et à protéger. **On pourrait ainsi dire que la RSE lève le voile du principe d'autonomie juridique.** Cette nouvelle vision de l'entreprise est issue de nombreuses normes de *soft law*, réalisées par les Etats, les organisations internationales, ou les entreprises elles-mêmes, depuis le début des années 1990.

Au-delà des nombreuses questions que ces normes soulèvent sur la responsabilité des sociétés, nous pouvons constater que ces normes « entrent en contact » avec le droit. Elles sont peu à peu prises en compte par le législateur et par le juge. Elles traduisent finalement une nouvelle approche de prévention des risques, sociétaux, liés aux relations d'affaires. **La proposition de loi portant sur le devoir de vigilance, actuellement en discussion au Parlement, n'en est que la traduction. Nous nous orientons alors très certainement vers de nouveaux principes de responsabilité collective et solidaire des sociétés.**

A retenir

- ◆ Les relations d'affaires sont au cœur de la RSE, ce qui participe à faire évoluer les règles juridiques applicables aux sociétés
- ◆ La RSE se traduit par l'émergence d'un nouveau devoir de vigilance sociétal imputable aux sociétés
- ◆ La RSE redéfinit l'objet social ainsi que les frontières de l'entreprise



Marie-Caroline Caillet

Contact:

Be-linked
8, rue Martel
Paris, 75010, France

09 53 42 09 38

marie-caroline.caillet@be-linked.net

Visitez notre site web : www.be-linked.net

Abonnement à notre newsletter :
www.societality.com/subscribe-newsletter/new



A retenir

- ◆ Le recours à la *soft law* est insuffisant pour assurer le respect des droits de l'Homme et la protection de l'environnement
- ◆ Les entreprises sont de plus en plus puissantes aujourd'hui : les chiffres d'affaire cumulés des 10 premières multinationales sont supérieurs au PIB d'un pays comme le Brésil
- ◆ Nécessité de mettre en place un cadre réglementaire pour encadrer les activités des entreprises multinationales



Sandra Cossart

Contact:

Association Sherpa
22, rue de Milan
Paris, 75009, France

01 42 21 33 25



Who is Sherpa?

- Paris-based association governed by the law of 1901, set up to protect and defend victims of **economic crimes**
- *Globalization of exchanges and the financialization of our economies have created new forms of **impunity** against which civil society is not equipped to fight.*
- Created in 2001 by William Bourdon, committed to the defence of human rights and the fight against corruption
- A small team working with lawyers across various disciplines & many international civil society organizations

* Sherpa



French lawyer
William Bourdon

La mise en cause de la responsabilité des entreprises par les ONG

Sandra Cossart, Association Sherpa

La mission principale de l'association Sherpa concerne la défense des droits humains face à la globalisation. L'une des missions de l'association vise donc la prévention des impacts sociétaux et environnementaux liés aux activités des entreprises multinationales.

Le maintien du caractère volontaire des démarches de RSE est insuffisant pour prévenir les risques ou indemniser correctement les victimes des dommages quand les risques n'ont pas pu être évités. C'est pourquoi l'ONG milite pour l'instauration d'un traité international pour encadrer les activités des entreprises multinationales et pour l'adoption en France de la proposition de loi sur le devoir de vigilance.

Sandra Cossart relève que le chiffre d'affaire cumulé des 10 premières entreprises multinationales dans le monde est supérieur au PIB d'un pays comme le Brésil ou l'Inde et supérieur au PIB cumulé des 46 pays les plus pauvres. Ces chiffres illustrent le poids croissant des entreprises multinationales, qui parfois sont plus puissantes que certains Etats.

Sherpa utilise aussi bien la voie judiciaire qu'extra-judiciaire pour dénoncer les dommages que subissent les victimes d'activités de certaines entreprises multinationales, entre autres le Point de Contact National (PCN) tiré des principes directeurs de l'OCDE. Sherpa constate toutefois les limites du recours au PCN. Si cette instance permet d'organiser le dialogue entre des communautés affectées par les activités d'une entreprise et l'entreprise mise en cause, cette voie de recours extra-judiciaire ne permet pas aux victimes d'obtenir réparation des dommages qu'elles subissent. Les moyens alloués au PCN étant notamment insuffisants pour permettre de réelles enquêtes.

La voie judiciaire peut également être lourde de conséquence pour des associations de défense des droits de l'Homme ou de l'environnement, notamment lorsque les entreprises mises en cause par ces associations multiplient les recours en diffamation, ce qui obstrue l'instruction des affaires. Cette technique de poursuite stratégique contre la mobilisation publique et les associations donneuses d'alertes (appelée « SLAPP action » pour *Strategic Lawsuit against Public Participation*) est d'ailleurs en voie d'être encadrée aux Etats-Unis afin de mieux protéger les associations qui mettent en lumière les violations des droits humains et environnementaux par les entreprises.

Concernant les activités de plaidoyer de l'association, Sandra Cossart a tenu à préciser que la proposition de loi sur le devoir de vigilance actuellement en cours de discussion au Parlement restait très limitée dans son champ d'application. Si certaines entreprises affirment leur soutien à cette proposition, le sujet reste malgré tout complexe pour la majorité d'entre elles.



« La réalité opérationnelle de la RSE »

Julie Ferrari, avocat, Cabinet d'avocats Vigo

Le cabinet Vigo, spécialiste du contentieux de la responsabilité, intervient aussi dans le domaine de la prévention et la gestion du risque pénal de l'entreprise et de ses acteurs. Il a ainsi développé une expertise particulière en droit de la RSE dans l'intérêt de ses clients. Le cabinet Vigo s'est lui-même engagé dans une démarche de RSE : c'est le premier cabinet d'avocats à avoir été évalué AFAQ 26000 en France.

D'un point de vue opérationnel, la politique RSE ne doit pas être perçue par l'entreprise comme une contrainte mais, à l'inverse, elle doit la concevoir comme un véritable outil de prévention et d'anticipation des risques, de progrès social, de management et de compétitivité.

La politique RSE d'une entreprise se traduit essentiellement par deux types de mesures : le reporting extra-financier et la mise en œuvre de mécanismes de prévention du risque. Dans ces domaines, quel est le rôle de l'avocat ?

En matière de reporting RSE : lorsque l'entreprise fait face à un corpus de normes juridiques qu'il est difficile d'appréhender (ce qui est le cas en matière de RSE dont les contours ne sont pas précisément définis), l'avocat aide utilement l'entreprise à mettre en œuvre des procédures de conformité au cadre législatif et réglementaire.

S'agissant des principaux outils de prévention des risques auxquels peut avoir recours l'entreprise, l'avocat joue un rôle essentiel : parfaitement informé des activités et du fonctionnement de l'entreprise, l'avocat est en mesure d'assister celle-ci dans l'établissement d'une cartographie des risques. **Au fait des réglementations en vigueur, l'avocat réalise en outre des audits de risques (pénaux ou éthiques) aux termes desquels il identifie les risques applicables en fonction de critères tels que l'activité de l'entreprise ou son implantation géographique.** Concernant les formations, l'avocat est à même de les dispenser afin de sensibiliser les acteurs de l'entreprise aux risques et par conséquent les mettre en mesure de les évaluer ou de les prévenir. Ces formations sont indispensables lorsque l'entreprise envisage, avec l'assistance de son avocat, de mettre en œuvre des délégations de pouvoirs. L'avocat peut encore, en fonction de l'activité de l'entreprise, inciter celle-ci à se rapprocher d'ONG – voire de les mettre en relation - afin, par exemple, de mettre en place des outils originaux de prévention des risques (comité consultatif).

L'avocat intervient également dans la contractualisation des obligations de RSE : par exemple, il peut insérer dans le contrat dont la rédaction lui est confiée, une clause prévoyant la résiliation dudit contrat en cas de non-respect par le sous-traitant des obligations découlant d'un code de conduite.

Enfin, l'avocat est également acteur de la RSE lorsque le risque s'est réalisé : il assiste l'entreprise et ses dirigeants dans le cadre des enquêtes pénales et des enquêtes de conformité diligentées par les autorités de régulation, sur le territoire français comme à l'étranger (notamment préparation des auditions), ainsi que, le cas échéant, des contentieux judiciaires et administratifs en découlant ou qui résulteraient des engagements affichés sans précaution par l'entreprise en matière de RSE.

A retenir

- ◆ L'entreprise doit faire de la RSE un outil de prévention et d'anticipation des risques, de progrès social, de management et de compétitivité.
- ◆ L'avocat accompagne l'entreprise dans la mise en œuvre des procédures de conformité au cadre législatif et réglementaire.
- ◆ L'avocat conseille l'entreprise dans la mise en œuvre d'outils de prévention des risques, joue un rôle dans la contractualisation des obligations de RSE et intervient lorsque le risque s'est réalisé.



Julie Ferrari

Contact:

Vigo, cabinet d'avocats
9, rue Boissy d'Anglas
Paris, 75008, France

01 55 27 93 93

www.vigo-avocats.com

