

PROPOSITION DE DIRECTIVE SUR LE DEVOIR DE VIGILANCE DES ENTREPRISES EN MATIÈRE DE DURABILITÉ

La proposition de directive sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité a été présentée par la Commission européenne le 23 février 2022, avec l'objectif de contraindre les entreprises à identifier, prévenir, atténuer, supprimer les impacts négatifs que leurs activités peuvent générer sur les droits humains et sociaux et l'environnement.

Elle s'inscrit dans la droite ligne de la résolution du Parlement européen du 10 mars 2021 qui appelait la Commission européenne à présenter une législation assurant que les entreprises soient tenues pour responsables des effets négatifs qu'elles causent ou auxquels elles contribuent sur les droits de l'homme, l'environnement ou la bonne gouvernance.

Elle fait également suite à une consultation publique lancée en octobre 2020 par la Commission européenne, à laquelle la CPME a répondu le 8 février 2021. Dans sa réponse, la CPME a souligné l'importance d'exclure les TPE et PME du champ d'application d'une réglementation européenne portant sur la gouvernance d'entreprise durable au motif qu'elles ne disposent pas des moyens humains et financiers nécessaires pour répondre à la charge administrative découlant de ces obligations.

Sur le plan national, plusieurs pays ont adopté des législations. En France, le devoir de vigilance a déjà été consacré par la loi n°2017-399 du 27 mars 2017 qui porte sur les sociétés mères et les entreprises donneuses d'ordre. Plus récemment, c'est la loi « Pour la croissance et la transformation des entreprises » (PACTE) du 11 avril 2019 qui a modifié l'article 1833 du code civil pour intégrer l'exigence de « prendre en considération les enjeux sociaux et environnementaux » dans l'activité de l'entreprise.

Commentaires généraux

La CPME prend note de la volonté de la Commission européenne d'inciter les entreprises à mieux prendre en compte les intérêts de leurs parties prenantes (salariés, fournisseurs, clients, etc.) et avoir conscience des incidences négatives de leurs activités sur les droits de l'homme et les droits sociaux, l'environnement et le changement climatique dans le processus décisionnel des entreprises.

Les obligations de publication (*reporting*) représentent pour les TPE-PME un fardeau administratif non négligeable. Bien souvent, l'effectif salarié ainsi que leur trésorerie ne leur permettent pas d'engager un travail supplémentaire pour fournir des preuves de leur bonne volonté. **Imposer une obligation de vigilance en matière de durabilité doit rester un acte volontaire pour les PME afin de ne pas les pénaliser compte tenu de leurs moindres ressources.**

La CPME note que la Commission européenne a bien conscience des difficultés qu'une telle obligation poserait aux PME puisqu'elle en exclut la majorité du champ d'application de la

réglementation proposée. Il serait en effet irréaliste de soumettre les petites et moyennes entreprises à ces exigences de publication, sur une base non volontaire.

Néanmoins, la CPME constate que certaines PME sont incluses dans le champ d'application de la directive, notamment celles exerçant leur activité dans des secteurs à fort impact. En effet, les seuils choisis par la Commission européenne ne correspondent pas aux seuils de la définition européenne des PME (recommandation 2003/361/CE du 6 mai 2003 et réévaluée en octobre 2021). Ces choix arbitraires sont inadaptés à la réalité et ne permettent pas de respecter l'équité entre les entreprises.

De plus, la Confédération s'inquiète de la situation des PME incluses dans une chaîne de valeur, mécaniquement affectées, et donc contraintes d'effectuer un *reporting* à la demande de leurs partenaires. Elles devront elles aussi répondre aux diverses demandes d'informations émanant des grandes entreprises sous peine d'être évincées des marchés.

Enfin, la CPME souligne également que plusieurs textes européens, récents ou en cours d'adoption telles que la directive relative au reporting extra-financier (*corporate social responsibility directive - CSRD*) ou la taxonomie verte européenne, sont liés à la proposition de directive sur le devoir de vigilance. Des incertitudes pèsent sur leur articulation en termes de périmètre des champs d'application, des seuils retenus, des calendriers de mise en œuvre, des standards de *reporting*, etc. Pour les PME, il est essentiel d'assurer la cohérence de ces différents textes et l'harmonisation des standards de *reporting* pour leur assurer la nécessaire sécurité juridique qu'elles attendent.

Commentaires spécifiques

Au-delà de ces aspects généraux, la CPME souhaite apporter des commentaires spécifiques aux dispositions suivantes :

- **L'objet (article premier)**

La proposition de directive porte sur les incidences négatives relatives aux droits de l'homme (travail des enfants, travail forcé, etc.) et les dommages causés à l'environnement (déforestation, pollution, expositions toxiques, etc.). Sont concernées les « incidences négatives réelles » mais aussi « potentielles ».

La CPME demande que seules les incidences réelles soient prises en compte. A défaut, une insécurité juridique galopante et une paralysie des entreprises face aux risques encourus sont à craindre.

- **Le champ d'application (article 2)**

La proposition de directive propose un champ d'application extrêmement large puisqu'il intègre :

- Les entreprises européennes qui emploient plus de 500 salariés et ont réalisé un chiffre d'affaires net de plus 150 millions d'euros au niveau mondial ;
- Les entreprises européennes qui emploient plus de 250 salariés, réalisant un chiffre d'affaires net de plus de 40 millions d'euros au niveau mondial et exerçant leur activité dans certains secteurs limitativement énumérés ;

- Les entreprises hors UE qui ont réalisé dans l'UE un chiffre d'affaires net de plus de 150 millions d'euros ;
- Les entreprises hors UE qui ont réalisé dans l'UE un chiffre d'affaires net de plus de 40 millions d'euros mais inférieur à 150 millions d'euros dans certains secteurs limitativement énumérés.

Une inclusion mécanique de certaines PME

La CPME soutient la volonté de la Commission européenne d'exclure certaines TPE-PME du champ d'application de la directive pour leur éviter un fardeau administratif et financier conséquent.

Il convient tout d'abord de rappeler que les PME peuvent déjà s'investir dans une démarche de *reporting* extra-financier de manière volontaire. **Ce caractère volontaire doit impérativement être préservé via des standards proportionnés et simplifiés ainsi que la valorisation des actions de responsabilité sociale et environnementale (RSE) développées par les PME.**

Néanmoins, comme indiqué précédemment, la Confédération souligne que les PME présentes dans une chaîne de valeur seront automatiquement impactées et se verront contraintes, par leurs partenaires, de satisfaire les mêmes obligations de vigilance. Elles sont en effet également concernées par « les opérations de la chaîne de valeur réalisées par des entités avec lesquelles l'entreprise entretient une relation commerciale bien établie ». Le texte précise que le caractère « bien établi » de cette relation sera apprécié au moins une fois par an, ce qui laisse toute possibilité aux grandes entreprises de sanctionner les PME qui n'auront pas, faute de moyens, répondu à leurs demandes d'informations.

De nombreuses PME dans les secteurs à fort impact

Dans les secteurs à fort impact, couverts par la proposition de directive, les TPE et PME sont *de facto* incluses dans le champ d'application de la proposition de directive. L'article 2 inclut dans le champ d'application les entreprises de plus de 250 salariés et ayant réalisé un chiffre d'affaire de plus de 40 millions et au moins 50 % de leur chiffre d'affaires opérant dans un secteur à fort impact .

Or, le seuil de 40 millions d'euros pour le chiffre d'affaires, évoqué pour les entreprises exerçant leur activité dans des secteurs à risque, semble avoir été choisi arbitrairement et n'est pas justifié. Il diffère d'ailleurs de celui fixé dans la recommandation n°2003/361/CE du 6 mai 2003 concernant la définition des micro-, petites et moyennes entreprises, réévaluée en octobre 2021. La CPME préconise de retenir le seuil de 50 millions d'euros retenu dans cette recommandation de l'UE pour définir les moyennes entreprises.

Par ailleurs, la CPME s'interroge sur l'application de la proposition de directive « devoir de vigilance » aux PME qui franchiraient les seuils d'effectifs ou de chiffre d'affaires. La recommandation de 2003 prend en compte ce dépassement au terme de 2 exercices consécutifs. Ce lissage serait-il d'application pour les obligations de *reporting* ? La CPME demande que ce point soit précisé, considérant qu'il est essentiel que les entreprises qui perdent le statut «PME » en raison de leur croissance puissent bénéficier d'un délai suffisant pour s'adapter aux nouvelles exigences et ne pas subir de charge administrative déraisonnable.

La CPME demande l'exclusion des entreprises de moins de 500 salariés exerçant leur activité dans des « secteurs à fort impact » car le seuil proposé conduirait à inclure un grand nombre de TPE-PME. Ces entreprises subiraient une charge administrative disproportionnée, alors qu'elles sont déjà pour la plupart soumises à des obligations sectorielles, et seraient donc tenues de remplir les mêmes obligations que les grandes entreprises. La CPME demande à la Commission européenne de s'assurer de la bonne application des textes déjà en vigueur plutôt que d'imposer de nouvelles obligations à ces entreprises.

Si l'inclusion des secteurs à fort impact était maintenue, la CPME demande a minima que les TPE-PME soient exclues du champ d'application, au sens de la recommandation 2003/361/CE, c'est-à-dire que le seuil de 50 millions de chiffre d'affaires soit retenu.

La proposition de directive devrait par ailleurs **tenir compte de la réglementation sectorielle ainsi que les conventions collectives** qui régissent la plupart de ces secteurs considérés comme à fort impact. La superposition des législations complexifie le cadre juridique pour ces entreprises, et plus particulièrement les TPE-PME.

La CPME souhaite également rappeler l'importance majeure de concilier la référence à la notion de « secteur à fort impact » avec celle des « secteurs à haut risque » présente dans la proposition de directive relative au *reporting* extra-financier (CSRD) dans le cas où cette notion serait maintenue. La CPME rappelle qu'elle y est défavorable, tout comme la référence à la notion de secteurs à fort impact.

De manière plus générale, le *reporting* extra-financier et le devoir de vigilance sont intrinsèquement corrélés et nécessitent donc d'être correctement articulés. A défaut, un chevauchement des textes est à craindre entraînant une incohérence générale des obligations extra-financières et créant un sentiment d'insécurité juridique majeur.

En particulier, la CPME souhaite illustrer de manière concrète comment les TPE-PME de ces secteurs à fort impact seraient touchées par les obligations envisagées.

Dans le secteur de la métallurgie, il convient de distinguer clairement l'extraction des métaux et leur première transformation des autres activités de la métallurgie. La seconde transformation des métaux devrait être exclue des obligations imposées. Celle-ci comprend, en effet, tous les produits manufacturés contenant du métal, et pas seulement les machines et les équipements. La distinction est importante car la seconde transformation concerne beaucoup de produits et de nombreux secteurs d'activité (agro-alimentaire, bijouterie, filière électrique et électronique, etc.) ce qui élargirait grandement le champ d'application des entreprises concernées par les obligations.

D'autres secteurs d'activité appréhendent difficilement les conséquences d'une telle directive (agriculture, agro-industrie, industrie céramique notamment). Par exemple, l'industrie céramique est considérée « à fort impact » au regard de l'exploitation des ressources minérales mais il n'est pas précisé exactement ce qui entre dans le champ d'application de la proposition de directive. Le secteur demande qu'une liste liée à la nomenclature NACE soit publiée afin d'évaluer précisément quelles obligations leur seraient imposées.

Des seuils d'effectifs et de chiffre d'affaires inéquitables

La CPME estime que les différents seuils par effectifs et chiffre d'affaires (CA) sont inadaptés et ne permettent pas de respecter l'équité entre les entreprises européennes et non-européennes.

La CPME dénonce le choix de la Commission européenne d'établir une distinction dans le calcul du chiffre d'affaires des entreprises couvertes par la directive. Pour les entreprises européennes, le critère retenu est celui du chiffre d'affaires mondial, tandis que pour les entreprises situées hors UE, c'est le critère du chiffre d'affaires européen qui prévaut. Cette distinction est susceptible de créer un avantage comparatif notable pour les compétiteurs extra-européens. **La CPME demande que les entreprises européennes soient soumises au même critère que les entreprises hors UE, à savoir le chiffre d'affaires réalisé dans l'UE.**

En outre, la CPME attire aussi l'attention sur la méthode de calcul retenue dans cette proposition de directive pour établir le nombre de salariés dans les entreprises. Les travailleurs intérimaires sont « inclus dans le calcul du nombre de salariés ». Or, ce mode de calcul pourrait augmenter significativement le nombre d'entreprises concernées par ces exigences. La CPME demande d'exclure les travailleurs temporaires pour éviter tout double-comptage et les oscillations permanentes dans le seuil d'effectif de salariés pour les entreprises employant plus de 5 000 salariés. Ce seuil est celui qui a été retenu par la législation française relative au devoir de vigilance.

La Confédération souhaite également s'assurer que le calcul des seuils se fasse au niveau de l'entreprise et non au niveau du « groupe ». De nombreuses PME appartiennent à des groupes de PME et basculeraient dans le périmètre de la directive si le calcul des seuils se faisait au niveau du groupe. **Il est donc impératif que le champ d'application précise que les calculs s'effectuent au niveau de l'entreprise.**

Enfin, **la CPME souhaite inclure dans le champ d'application les entités publiques.** Il n'y a pas de raison d'opérer une exemption pour ces entités qui sont aussi concernées par les enjeux des obligations de vigilance. En effet, les entreprises privées sont en droit d'attendre de l'Etat et de ses entités adjudicatrices un devoir d'exemplarité, car il est à l'origine des obligations légales dans ce domaine. De plus, cette exemption des entités publiques à des obligations d'achats responsables au titre du devoir de vigilance pose un problème de concurrence loyal entre un fournisseur européen assujéti et un fournisseur d'un pays tiers qui n'y serait pas assujéti.

- **Définitions (article 3)**

L'approche extensive de la Commission européenne concernant certaines définitions enjoint à inclure mécaniquement de nombreuses TPE-PME dans les obligations de *reporting* et à les exposer à des effets de ruissellement injustes.

Les définitions suivantes sont à relever :

-« chaîne de valeur » : Le terme couvre la chaîne d'approvisionnement ainsi que la chaîne de distribution, ce qui est source de grande insécurité juridique pour les TPE-PME. En effet, les entreprises de la chaîne de distribution ne sont pas forcément liées par un contrat avec l'entreprise à laquelle s'applique le devoir de vigilance. Les « partenaires indirects » et les « partenaires directs » sont donc inclus, ce qui porte à confusion. La responsabilité de l'entreprise ne peut être engagée que dans le cadre d'une relation contractuelle, à défaut, il

n'existe aucune preuve juridique de son implication dans la chaîne de valeur. **La CPME propose donc de limiter le champ des obligations aux fournisseurs immédiats et d'exclure la chaîne de distribution aval allant jusqu'au client final.**

- « incidence négative sur les droits de l'homme » : La CPME s'inquiète de l'insécurité juridique créée par la référence à une liste de conventions internationales, énumérée en annexe. Il est particulièrement contraignant pour les PME d'être soumises et de devoir se référer à une liste de conventions qui ne sont pas ratifiées par tous les pays. **La CPME demande donc de supprimer la référence aux conventions internationales ou de préciser la liste des droits applicables.**

-« relation commerciale bien établie » : Cette définition introduit une grande insécurité juridique pour les TPE-PME partenaires. Le caractère « bien établi » est très subjectif et risque d'être laissé à la libre interprétation de l'entreprise sujette aux obligations de la directive. A cet égard, le Conseil constitutionnel français, dans sa décision n°2017-750 DC du 23 mars 2017, a relevé l'imprécision que constitue le caractère « bien établi » d'une relation commerciale. Il estime que le périmètre des partenaires économiques devant être pris en compte pour l'élaboration et la mise en œuvre du plan de vigilance doit être clairement défini, pour éviter tout vide juridique susceptible d'entrer en contradiction avec la Constitution. Dans les faits, cette relation n'est pas formalisée par un contrat et n'offre donc aucun appui juridique, garantie contractuelle ou possibilité de recours à l'entreprise partenaire. Dès lors, seule la relation de contractant ou soustraitant telle que définie dans le point (f) doit prévaloir. **La CPME propose de supprimer la définition ainsi que toute référence dans la présente directive au caractère « bien établi » de la relation commerciale.**

-« vérification par un tiers indépendant » : La CPME estime que les garanties d'indépendance et de fiabilité sont faibles par comparaison avec la proposition de directive CSRD. En effet, les performances financières et celles en matière de durabilité peuvent s'avérer contradictoires. Aussi, il convient de garantir un haut niveau d'indépendance pour les prestataires réalisant les missions d'audit des états financiers et susceptibles de réaliser une mission d'assurance des informations relatives au devoir de vigilance. Il est en effet fondamental que l'intervention de tiers indépendant ne puisse être accusée d'une quelconque partialité. Par ailleurs, de la même façon que pour le reporting extra-financier sur la durabilité, il apparaît fondamental de s'assurer de l'ouverture de ce marché à tous les organismes tiers indépendants (auditeurs financiers, organismes certificateurs, agences de notation). Il est en effet souhaitable que le marché ne soit pas, de facto, réservé aux contrôleurs légaux des comptes ou cabinets d'audit qui vérifient les états financiers et le rapport de gestion et éviter toute concentration qui engendrerait des coûts additionnels.

-« incidence négative grave » : Le caractère « grave » de l'incidence est flou car il peut être très difficile d'évaluer le degré de l'incidence. Alors qu'il n'existe aucun garde-fou juridique pour définir ces notions d'impact sur un grand nombre de personnes ou une grande partie de l'environnement, il n'est pas cohérent de rendre responsables les entreprises pour cette incidence. **La CPME propose de supprimer cette définition qui n'est de surcroît présente dans aucune disposition du texte.**

-« parties prenantes » : La définition est très extensive car elle prend en compte au-delà des salariés de l'entreprise, les salariés des filiales et « d'autres individus, groupes, communautés ou entités ». Il conviendrait de supprimer ces termes qui introduisent une trop grande insécurité juridique pour les entreprises et de préciser exactement ce que recouvre cette notion de parties prenantes.

-« administrateur » : La notion est extensive et englobe non seulement les membres du conseil d'administration, mais aussi le directeur général, le directeur général adjoint etc. Cette exhaustivité peut poser un problème majeur de transposition en droit français. En effet, la notion n'est pas utilisée en droit français. La loi du 27 mars 2017 fait, elle, référence à la « responsabilité de l'auteur du plan de vigilance ». Cette désignation, bien plus précise, permet de distinguer entre « fonctions » et « faute » et de désigner concrètement la personne responsable. **La CPME demande donc de supprimer la référence à l'administrateur pour se référer à l'auteur.**

-« mesure appropriée » : La CPME demande des précisions sur cette définition qui au-delà d'introduire des concepts très peu juridiques comme « la probabilité de l'incidence » ou le « degré de gravité », introduit une grande incertitude pour les entreprises qui dépendent des « caractéristiques » de leur secteur économique. **La CPME souhaite à minima supprimer la référence aux « caractéristiques des secteurs économiques ».**

- **Intégration du devoir de vigilance dans les politiques des entreprises (article 5)**

L'article 5 impose aux Etats membres de veiller à ce que « les entreprises intègrent le devoir de vigilance dans toutes leurs politiques d'entreprises », y compris « une description des procédures mises en place » dans leurs relations commerciales bien établies. Cette politique doit être actualisée chaque année.

La CPME affirme que de telles obligations de procédures, floues et insuffisamment définies, sont trop lourdes et irréalisables pour des TPE-PME qui n'ont, comme évoqué plus haut, aucun appui juridique pour faire prévaloir leurs droits. Il est aussi disproportionné de demander une actualisation annuelle de la politique et donc du contrôle de l'entreprise sur ses « relations commerciales bien établies ». La CPME souhaite la suppression de la référence aux relations commerciales bien établies et l'actualisation annuelle.

De plus, la CPME estime que la référence à « toute politique d'entreprise » est insuffisamment précise et constitue une incertitude juridique majeure. Il convient de préciser à cet article les politiques visées.

Afin d'éviter tout chevauchement avec la directive CSRD et doublement des obligations de reporting, la CPME demande de **coordonner les exigences en prévoyant un seul document de déclaration. Les obligations « devoir de vigilance » doivent être étroitement corrélées avec celles exigées par la CSRD.**

Il est important pour la CPME de clarifier cette question car les PME directement impactées manqueront cruellement de moyens d'adaptation et qu'il faut anticiper les incidences sur l'ensemble des PME de la chaîne de valeur. La CPME est en faveur d'un reporting volontaire des PME et souhaite adapter le plus possible les standards aux particularités de ces entreprises.

Enfin, **la CPME souhaite introduire une présomption de conformité si l'entreprise remplit ses obligations sectorielles.** Comme rappelé plus haut, de nombreux secteurs mettent en place des obligations sectorielles remplissant les exigences.

- **Les garanties contractuelles (articles 7 et 8)**

Les articles 7 et 8 de la directive imposent aux entreprises d'obtenir des garanties contractuelles des partenaires commerciaux avec lesquels l'entreprise entretient une relation commerciale directe et évoquent un « soutien ciblé et proportionné à une PME ». Les dispositions obligent l'entreprise à supporter les coûts de la vérification par un tiers indépendant.

Le considérant 34 précise que ce soutien ciblé et proportionné peut prendre la forme d'un financement direct, de prêts à taux d'intérêt réduit, de garanties quant au maintien de l'approvisionnement et d'assistance à l'obtention d'un financement.

La CPME accueille favorablement la volonté de la Commission européenne de rétablir une certaine équité dans les relations contractuelles en apportant un soutien aux PME.

Toutefois, la CPME estime qu'obliger les partenaires commerciaux à respecter le code de conduite de l'entreprise place les TPE-PME dans une situation de subordination très incertaine.

De plus, la solution envisagée d'un « soutien ciblé et proportionné » peut produire l'effet inverse. En effet, imposer aux grandes entreprises un soutien financier aux PME risque de les orienter vers des grands partenaires pour lesquels elle n'auront ni d'efforts ni de frais à engager. **La CPME donc demande la suppression de ce paragraphe qui se réfère aux « relations commerciales bien établies » de l'entreprise.**

Quant à la référence aux garanties contractuelles obtenues d'une PME et les coûts de vérification (paragraphe 19, article 7 et paragraphe 26, article 8) que la grande entreprise doit assurer, la CPME estime encore une fois que cette distinction risque de défavoriser les PME. Il convient de faire supporter le coût de vérification par un tiers indépendant dans tous les cas de figure, qu'importe la taille de l'entreprise.

- **Procédure relative aux plaintes (article 9)**

L'article 9 prévoit une procédure de plaintes qui peuvent être déposées par les personnes qui sont touchées par une incidence négative, les syndicats et autres représentants des travailleurs, ainsi que les organisations de la société civile. Des dispositions sont prévues pour que les plaignants aient un suivi de la plainte et que les salariés et syndicats concernés soient informés quel que soit le résultat de la procédure.

Il convient tout d'abord de veiller à ce que les dispositions de la proposition de directive s'articulent avec les obligations de la directive 2019/1937 portant sur les lanceurs d'alerte (*whistleblowing*). Certaines dispositions de l'article 9 répètent les obligations de la directive *whistleblowing* et peuvent prêter à confusion. En effet, l'utilisation du terme de « plainte » peut laisser penser que cela engage une procédure judiciaire, voire pénale, alors que ce n'est pas forcément le cas. **La CPME demande de mettre en cohérence les formulations et remplacer le terme « plaintes » par « signalements » dans l'ensemble de la proposition de directive.**

La proposition de directive européenne élabore une procédure complexe et beaucoup plus contraignante que la loi française relative au devoir de vigilance. En effet, la loi du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance prévoit simplement un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements relatifs à l'existence ou à la réalisation des risques, établi en concertation avec les organisations syndicales représentatives dans ladite société.

La CPME estime que la proposition de la Commission européenne n'est pas adaptée au système français et risque de porter atteinte aux règles bien établies du dialogue social. En effet, tel que prévu à l'article 9 de la directive, le rôle des représentants de salariés et représentants d'entreprises dans un conflit opposant les salariés et l'entreprise est fortement atténué. Or, évincer les partenaires sociaux ne peut que porter préjudice à la bonne résolution du conflit. En particulier dans le secteur de la restauration et hôtellerie, la prise en compte de la négociation dans la résolution de conflits est vitale. En effet, si l'ensemble des dispositions de la négociation sont réunies, la résolution du conflit par la discussion doit être favorisée. **Ainsi, la CPME souhaite préciser dans cette disposition que le conflit doit être résolu avec les partenaires sociaux, lorsque cela est possible.**

La CPME souhaite supprimer la référence à « d'autres représentants des travailleurs » et limiter la liste des personnes éligibles pour déposer des plaintes à celles touchées par de graves incidences négatives sur les droits de l'homme ou l'environnement dans le cadre de leurs propres activités, ainsi qu'aux syndicats et aux organisations de la société civile.

Enfin, cette disposition est particulièrement néfaste pour les PME incluses dans le champ d'application. Il est nécessaire, à nouveau, de les exclure ou à minima de les accompagner dans cette procédure de signalements. Ces entreprises n'ont bien souvent pas les moyens humains et juridiques pour y faire face. **La CPME propose donc d'introduire une obligation pour les Etats membres de prévoir des mesures d'accompagnement pour les PME touchées.**

- **Communication (article 11)**

L'article 11 introduit une obligation pour toutes les entreprises de faire un rapport sur les questions couvertes par la directive en publiant chaque année sur leur site web une déclaration dans une langue usuelle du domaine des affaires internationales. Cette obligation était déjà présente dans la directive 2013/34/UE, mais les petites et moyennes entreprises étaient exemptées de certaines déclarations dans le rapport de gestion (indicateurs clés de performance de nature financière et non financière ayant trait aux questions d'environnement et de personnel). L'article 11 aurait pour effet de supprimer cette exemption et d'imposer ce rapport à toutes les entreprises.

La CPME estime que cette disposition est irréaliste et excessivement contraignante pour les TPE-PME. En effet, toutes les TPE-PME n'ont pas de site internet, et encore moins les moyens humains et financiers pour produire un rapport annuel. De plus, la référence à « une langue usuelle dans le domaine des affaires internationales », bien qu'imprécise, peut sous-entendre l'usage de l'anglais, ce qui nécessiterait pour les PME de disposer d'un site Internet en plusieurs langues, ce qui est plus coûteux. Enfin, l'article 11 est très imprécis par sa référence aux « questions couvertes par la directive ». Cette référence introduit une incertitude majeure pour les entreprises.

- **Les clauses contractuelles types (article 12)**

L'article 12 prévoit l'adoption par la Commission européenne d'orientations sur les clauses contractuelles types volontaires.

De prime abord, la CPME estime que la rédaction d'orientations de clauses contractuelles types volontaires est la bienvenue pour protéger les TPE-PME d'asymétries d'informations vis-à-vis de leurs co-contractants et d'éviter des frais d'avocats inutiles.

Toutefois, la CPME émet des réserves quant à la mise en œuvre de ces orientations et s'inquiète d'un empiètement sur les prérogatives des organisations sectorielles, nationales ou européennes. En effet, de nombreux secteurs sont déjà organisés pour proposer des clauses types.

Il est donc impératif pour la CPME que ces orientations aient un caractère volontaire et constituent uniquement un cadre visant à aider les plus petits contractants.

Afin de prendre dûment en compte les intérêts des PME dans la rédaction de ces clauses et dans leur application, la CPME souhaite que la Commission européenne ait **recours aux clauses types fixées par les organisations sectorielles ou interprofessionnelles représentatives lorsqu'elles existent.**

En cas d'absence de clauses sectorielles existantes, la CPME demande à la Commission européenne de publier **les clauses contractuelles types avant la mise en œuvre des dispositions.** Si celles-ci ne sont pas définies à l'avance, elles seront imposées et inspirées par la pratique des grandes entreprises. En particulier dans le cas des relations plateformes et entreprises, notamment dans le secteur de l'hôtellerie et restauration, les plateformes numériques imposent des contrats d'adhésion sans possibilité de discussion aux établissements.

- **Les mesures d'accompagnement (article 14)**

L'article 14 propose la mise en place de mesures d'accompagnement. Une attention particulière est accordée aux PME présentes dans les chaînes de valeurs des entreprises et il est notamment mentionné que les Etats membres peuvent soutenir financièrement les PME.

La CPME accueille favorablement cette prise en compte de la spécificité des TPE-PME.

Les mesures d'accompagnement proposées telles que « des sites web, des plateformes ou des portails dédiés » sont nécessaires, mais il faut s'assurer qu'elles peuvent réellement apporter des conseils pratiques aux PME. Trop souvent, ces types d'outils ne sont pas accessibles aux PME : trop complexes et insuffisamment pédagogiques.

Parmi les mesures d'accompagnement évoquées, à l'article 14 et aux considérants 47 et 48, la CPME souhaite que l'observatoire de la transparence des chaînes de valeur ainsi que les « boîtes à outils » soient mis en place, là encore, avant la mise en œuvre des dispositions réglementaires.

En effet, si ces mesures d'accompagnement ne précèdent pas la mise en œuvre, les TPE-PME risquent d'être les premières victimes de la concurrence déloyale des grandes entreprises. L'inégal pouvoir de négociation des TPE-PME vis-à-vis des grandes entreprises les rendent dépendantes des termes contractuels imposés par celles-ci. Sans mesure d'accompagnement, les TPE-PME seront d'autant plus sujettes à une asymétrie d'information lors de la contractualisation de la relation commerciale. Les grandes entreprises tireront profit de cette asymétrie pour s'adapter aux exigences et cela se fera au détriment des plus petites entreprises co-contractantes.

De plus, la CPME souhaite s'assurer que le soutien financier soit effectif. Il doit donc être imposé aux Etats membres. A défaut, des nouveaux écarts de compétitivité seront à déplorer.

La CPME souhaite introduire des mesures d'accompagnement ciblées pour les PME exerçant leur activité dans des secteurs à fort impact. Dans le cas où celles-ci ne seraient pas exclues du champ d'application, il convient de les accompagner dans la réalisation des obligations qui leur seront demandées. Il conviendrait alors d'adapter chaque outil proposé aux spécificités des secteurs à fort impact. **La CPME propose d'ajouter aux paragraphes 33 et 34 le soutien particulier aux PME des secteurs à fort impact.** Les mesures de soutien de la Commission doivent également prendre ces entreprises en considération, notamment dans ses évaluations sectorielles et la diffusion d'information.

Par ailleurs, l'article 14 prévoit la possibilité pour les entreprises de s'appuyer sur des régimes sectoriels et initiatives pour soutenir la mise en œuvre de leurs obligations. Il prévoit également que la Commission et les Etats membres puissent faciliter la diffusion d'information sur ces régimes et publier des orientations visant à évaluer leur adéquation.

La CPME tient à saluer la référence aux démarches sectorielles dans ce texte. Depuis plus de 15 ans, la Confédération promeut les initiatives sectorielles RSE portées par les fédérations professionnelles qui permettent de décliner de façon opérationnelle et fiable pour les TPE-PME une RSE volontaire et attestée par une tierce partie. Afin que ces démarches puissent être démultipliées, en donnant notamment un intérêt à agir aux entreprises vertueuses, la CPME soutient la reconnaissance et la valorisation de ces démarches par les pouvoirs publics.

Plusieurs rapports nationaux (rapport de la plateforme RSE et mission de l'Assemblée nationale) publiés en 2020 et 2021 convergents traitent des initiatives sectorielles RSE et proposent un cadre pour la reconnaissance de ces référentiels RSE fondé sur le respect de dix principes contenus dans une charte publique. Ces documents pourraient ainsi constituer une première base d'orientation pour ces régimes.

- **La rémunération variable des administrateurs (article 15)**

L'article 15 évoque la fixation d'une rémunération variable des administrateurs en fonction de leur contribution à la stratégie commerciale de l'entreprise, à ses intérêts à long terme et à sa durabilité.

La Confédération s'accorde à dire qu'il est important de trouver un équilibre entre la réglementation des mécanismes de rémunération et la liberté des entreprises à définir elles-mêmes leurs structures de rémunération.

Il convient cependant de rappeler que les choix de structures de rémunérations des entreprises peuvent tenir compte de perspectives de long-terme et se justifient à cet égard. Ainsi, favoriser l'autorégulation des entrepreneurs sans imposer de droit contraignant s'avérerait être un outil efficace à la mise en place de systèmes de rémunération équilibrés.

- **Les sanctions (article 20)**

La proposition de directive prévoit la mise en place de sanctions en cas de manquement aux articles 7 et 8 précédemment évoqués. L'article 20 précise qu'il revient aux Etats membres de fixer les règles applicables, leur laissant ainsi une marge de manœuvre importante.

La CPME prend bonne note de la démarche de la Commission européenne de vouloir sécuriser le respect des obligations par la mise en place de sanctions. La CPME demande à la Commission européenne de vérifier que les transpositions nationales de la directive comporte

des sanctions suffisantes pour que la directive puisse produire son "effet utile" conformément au Traité et à la jurisprudence de la cour de justice.

Cependant, cette faculté d'action laissée aux Etats membres risque de créer des distorsions entre les différents systèmes juridique. Il est en effet important de veiller à ce que certains Etats membres n'adoptent pas un niveau de sanction faible en vue d'attirer sur leurs territoires les entreprises européennes. Cette démarche incitative pourrait créer des distorsions notables de concurrence sur le marché unique. La CPME demande à la Commission de veiller à ce que de telles pratiques soit sanctionnées dans le futur au regard des règles de concurrence. Il est, par ailleurs, primordial de mettre en place des sanctions qui soient proportionnelles.

De plus, il est fait mention de la possibilité d'imposer des sanctions pécuniaires, calculées sur la base du chiffre d'affaires de l'entreprise. Une répercussion indirecte des sanctions pécuniaires au sein de l'ensemble de la chaîne de valeur est à craindre. Les PME sont inquiètes quant à la possibilité de représailles de la part de leurs partenaires sanctionnés dans l'hypothèse où elles auraient été dans l'incapacité de leur fournir les informations sollicitées. Elles pourraient participer involontairement à l'octroi de ces sanctions pécuniaires, ce qui est susceptible de menacer l'équilibre des relations commerciales, voire même la poursuite des contrats.

Quid également de la question des assurances lorsqu'un donneur d'ordre délègue l'assurance à un sous-traitant et le menace ensuite de représailles pour compenser les éventuelles sanctions auxquelles il a dû faire face ? La CPME insiste sur l'importance de régir efficacement le cadre des sanctions pécuniaires afin d'éviter toute répercussion directe ou indirecte de ces sanctions au sein de la chaîne de valeur.

Ces sanctions sont d'autant plus lourdes qu'elles induisent une sanction automatique. En effet, l'article 24 énonce que les entreprises doivent certifier qu'elles n'ont fait l'objet d'aucune sanctions pour solliciter une aide publique d'Etat. Celles qui auront été sanctionnées pour non-respect du texte ne pourront donc pas obtenir une d'aide d'Etat. Or, ces aides sont particulièrement précieuses pour la trésorerie des PME. Toujours dans l'hypothèse où les secteurs à fort impact sont inclus dans le champ d'application, la CPME demande la suppression de l'article 24 ou à minima d'exclure les PME de cette disposition très pénalisante pour celles-ci.

- **La responsabilité civile (article 22)**

La proposition de directive introduit dans son article 22 un régime de responsabilité civile lié aux dommages causés en violation des articles 7 et 8 de la directive.

La CPME approuve l'effort de la Commission européenne d'intégrer dans l'appréciation de la responsabilité civile les mesures qui ont été mises en place par les entreprises pour satisfaire aux obligations demandées. Cette affirmation permettra d'établir une étude pragmatique et efficace des mesures édictées au sein de l'entreprise.

La CPME demande que le régime de responsabilité civile qui s'appliquerait en cas de préjudice lié à une incidence négative au sens de la directive ne s'applique plus dès lors qu'un régime de responsabilité spéciale détermine les principes de l'indemnisation".

Il est indispensable de limiter la superposition des régimes indemnitaires pour un même sinistre. L'indemnisation versée au titre de la directive doit suivre les règles propres au régime spécial applicable au sinistre quand il existe.

Il convient notamment de souligner les risques de chevauchement avec certains droits spéciaux. C'est le cas par exemple des accidents du travail qui entrent dans le champ d'application de la directive mais qui sont régis par le droit spécial français du code de la sécurité sociale. La CPME craint une superposition des mesures et souligne que ce droit spécial doit prévaloir en toutes circonstances. La Commission européenne devra préciser l'articulation entre ces différents régimes et affirmer la prévalence des droits spéciaux dans certains domaines.

- **Les administrateurs (article 25)**

L'article 25 prévoit d'engager la responsabilité des administrateurs lorsqu'ils s'acquittent de leur obligation d'agir dans le meilleur intérêt de l'entreprise.

Cette disposition introduit une responsabilité inédite de l'administrateur d'une entreprise. La CPME estime qu'il est irréaliste de tenir l'administrateur responsable des opérations résultant d'entités avec lesquelles il entretient une relation commerciale indirecte. En effet, les dirigeants ne peuvent être juridiquement tenus responsables d'opérations pour lesquelles ils n'ont aucun pouvoir de gestion ou d'administration.

De plus, l'interférence avec les modèles de gouvernance d'entreprise déjà en place ne permettrait pas d'atteindre l'objectif d'encourager les administrateurs à prendre en compte les questions de durabilité. En effet, les administrateurs ont des obligations fiduciaires envers l'entreprise et non envers des tiers. Leur imposer de poursuivre les intérêts de l'entreprise et ceux de diverses parties prenantes externes engendrerait des situations conflictuelles.

En effet, en tant qu'investisseurs à long terme, les administrateurs ont comme priorité la création de valeur. Dans cette création de valeur, les diverses parties prenantes et autres externalités sont déjà prises en compte, car elles ont un impact sur les performances de l'entreprise. Le fait de devoir tenir compte d'un large éventail d'externalités et le risque d'être tenu personnellement responsable, diluera et entravera l'objectif de création de valeur pour l'entreprise.

Le rôle des administrateurs actionnaires est essentiel aux PME. C'est pourquoi la CPME est d'avis que le devoir de sollicitude des administrateurs doit rester volontaire pour les PME et ne pas induire la responsabilité personnelle des administrateurs.

Ainsi, la CPME souhaite supprimer l'article 25.

- **Réexamen (article 29)**

Le réexamen de la directive est prévu 7 ans après l'entrée en vigueur de celle-ci.

La CPME souligne que la mise en œuvre des dispositions pour les PME des secteurs à fort impact est prévue 3 ans après l'entrée en vigueur, ce qui leur laissera peu de temps pour se mettre en conformité avant la révision. Toute révision à moyen ou long terme doit prendre en compte le caractère fastidieux de ces obligations pour les PME et l'inégal accès aux ressources par rapport aux grandes entreprises.