

Newsletter:

►► Nouvelle directive CS3D pour les grandes entreprises



Cher lecteur,
Chère lectrice,

L'environnement et les droits humains sont plus que jamais au cœur des préoccupations. C'est ce que confirme l'Union européenne en plaçant les (très) grandes entreprises au centre du combat mené par les instances communautaires, depuis plusieurs années, en matière de durabilité.

En effet, en date du 25 juillet 2024, la directive dite « *Corporate Sustainability Due Diligence Directive* » ou « *CSDDD* » ou encore « *CS3D* » est entrée en vigueur.

Dans cette *newsletter*, nous passerons brièvement en revue le contenu de cette directive, tout en soulignant certains points d'attention destinés aux entreprises et leurs DRH, qui seront bientôt concernées par les modifications législatives visant à la transposition de ces nouvelles lignes directrices.

Bonne lecture !

TABLE DES MATIÈRES

1	La nouvelle directive « CS3D » est entrée en vigueur	2
2	Champ d'application.....	2
3	Un processus de vigilance	3
4	Un aménagement prévu pour les Groupes	7
5	Quelles conséquences pour les cocontractants de ces grandes entreprises ?	8
6	La responsabilité civile des entreprises	9
7	Les sanctions encourues	9
8	Conclusion	10

1 La nouvelle directive « CS3D » est entrée en vigueur

La nouvelle directive « CS3D » devra être transposée en droit interne pour le 26 juillet 2026.

La directive 2024/1760 UE du Parlement européen et du Conseil du 13 juin 2024 « sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité et modifiant la directive (UE) 2019/1937 et le règlement (UE) 2023/2859 » est entrée en vigueur en date du 25 juillet 2024.

Cette directive entend imposer certaines obligations aux entreprises afin de diminuer les potentiels impacts négatifs de leurs activités commerciales sur *l'environnement* ainsi que sur *les droits humains*.

Dans ce cadre, la directive couvre un champ plus étroit que la Directive CSRD sur les devoirs de *reporting* en matière de durabilité qui couvre les trois piliers ESG (Environnement, Social, Gouvernance) dans un sens large, ce qui, notamment en matière sociale et dans la pratique des ressources humaines, est beaucoup plus étendu que les impacts sur les droit humains. Les exercices de due diligence ne porteront donc pas d'office sur tous les domaines sociaux couverts par la CSRD (pour en savoir plus, consultez notre *newsletter* du 16 janvier 2023), mais sur un noyau dur de violations potentielles des droits humains. D'un autre côté, les droits humains visés sont définis à l'annexe de la directive dans un sens large et comportent, par exemple, le droit de grève, la liberté des syndicats, l'interdiction de discrimination, le droit à une rémunération égale pour du travail égal.

Les Etats membres disposent maintenant de deux années pour adopter les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires en vue de se conformer à la directive européenne. Les entreprises disposeront ensuite d'un délai progressif, s'étendant jusqu'en 2030, pour s'y conformer.

2 Champ d'application

La directive s'adresse de prime abord aux (très) grandes entreprises.

La directive ne s'applique qu'aux entreprises européennes suivantes :

- Les entreprises membres de l'Union européenne qui emploient plus de 1.000 salariés et qui réalisent un chiffre d'affaires mondial net de plus de 450 millions d'euros ;
- Les sociétés mères membres de l'Union européenne d'un groupe qui emploie plus de 1.000 salariés et qui réalise un chiffre d'affaires mondial net de plus de 450 millions d'euros ;
- Les franchises dans l'Union européenne qui réalisent un chiffre d'affaires mondial net de plus de 80 millions d'euros si au moins 22,5 millions d'euros ont été générés par des redevances.

Ensuite, elle s'applique également à des entreprises non-européennes mais qui rencontrent les critères de chiffre d'affaires net ci-dessus au sein de l'Union européenne.

En outre, si une société mère a pour activité principale la détention d'actions dans des filiales opérationnelles et ne prend pas part à la prise de décisions de gestion, opérationnelles ou financières qui touchent le groupe ou une ou plusieurs de ses filiales, c.à.d. une société holding pure, elle peut demander à l'autorité de contrôle compétente d'être exemptée de l'exécution des obligations prévues par la nouvelle directive, moyennant le respect de certaines conditions.

Selon des estimations informelles, il s'agirait d'à peu près 5.000 entreprises européennes au total dont 200 en Belgique.

3 Un processus de vigilance

La directive « CS3D » met en place un *processus de vigilance à destination des grandes entreprises*, qui couvre les six mesures définies par le *Guide OCDE* sur le devoir de diligence pour une conduite responsable des entreprises, fournissant certains outils aux entreprises permettant de recenser les incidences négatives sur l'environnement et les droits de l'homme et d'y remédier :

- Prendre en compte les principes de la conduite responsable des entreprises dans le cadre des politiques et systèmes de gestion de l'entreprise ;
- Identifier et évaluer les impacts négatifs réels et potentiels liés aux activités, produits et services de l'entreprise ;
- Faire cesser, prévenir et atténuer les impacts négatifs ;
- Assurer le suivi de la mise en œuvre du devoir de diligence et ses résultats ;
- Communiquer sur la manière dont l'entreprise traite ses impacts négatifs ;
- Réparer les impacts négatifs de l'entreprise, par ses propres moyens ou en coopération avec d'autres acteurs.

La directive traduit ces différentes mesures par l'élaboration d'un processus de vigilance concret que devront désormais respecter les entreprises concernées.

Attention, *les entreprises devront conserver l'intégralité de la documentation relative aux mesures mises en œuvre pour remplir leurs obligations en matière de devoir de vigilance pendant cinq années minimum*, ce délai étant prolongé jusqu'à la fin d'une éventuelle procédure judiciaire ou administrative survenue au cours du délai initial et non clôturée.

3.1 Intégration du devoir de vigilance dans les politiques et systèmes de gestion des risques des entreprises

Le processus de vigilance établi par la directive impose l'intégration, par les entreprises, du devoir de vigilance dans toutes ses politiques et tous ses systèmes de gestion des risques pertinents.

Si vous êtes concernés, pensez donc à *intégrer ce devoir de vigilance en matière de durabilité au sein des politiques et systèmes de gestion des risques existants*.

Dans ce contexte, les entreprises doivent également mettre en place une politique en matière de devoir de vigilance qui garantit que ce dernier soit fondé sur les risques.

Afin *d'élaborer cette politique*, il est nécessaire d'organiser une *concertation entre l'entreprise et ses salariés, ainsi que leurs représentants*. Nous ignorons à ce stade comment la directive sera transposée en Belgique mais il est vraisemblable qu'il s'agira d'une nouvelle compétence du conseil d'entreprise. La politique contient, en outre, plusieurs éléments définis par la directive et doit être réexaminée et mise à jour régulièrement ou, à tout le moins, tous les deux ans.

3.2 Recensement, évaluation et hiérarchisation des incidences négatives réelles ou potentielles

Les entreprises se doivent de prendre des mesures appropriées afin de *recenser et évaluer* les incidences réelles et potentielles (à nouveau sur l'environnement et les droits humains) qui découlent de leurs propres activités, de celles de leurs filiales ou de celles de leurs partenaires commerciaux lorsqu'elles sont liées à leurs chaînes d'activités.

À cette fin, les entreprises prennent des mesures appropriées telles que :

- Cartographier leurs propres activités, celles de leurs filiales et de leurs partenaires commerciaux afin de recenser les domaines généraux dans lesquels les incidences négatives sont les plus susceptibles de se produire et d'être les plus graves ;
- Procéder ensuite à une évaluation approfondie de ces activités dans les domaines recensés.

Les entreprises hiérarchisent ces incidences négatives en fonction de leurs moyens et possibilités quant à l'atténuation, la suppression ou la *réduction de ces incidences*, mais également en fonction de leur degré de gravité et de probabilité.

3.3 Prévention et atténuation des incidences négatives potentielles

Les entreprises doivent prévenir ou atténuer de manière adéquate les *incidences négatives potentielles* qui ont été ou auraient dû être recensées de la manière prédécrite.

Les entreprises prennent à cette fin les mesures appropriées qui sont déterminées en fonction de plusieurs facteurs, influencés notamment :

- par l'origine de l'incidence négative, qui trouve sa source du fait de l'entreprise elle-même, d'une de ses filiales ou d'un partenaire commercial ;
- par la capacité de l'entreprise à exercer une influence sur un tel partenaire commercial.

La directive prévoit donc une série de mesures appropriées à prendre par l'entreprise, selon les besoins. Ces mesures peuvent également être accompagnées de toute mesure appropriée telle que le dialogue avec les partenaires commerciaux concernés ou encore la possibilité de renforcer les capacités de ces derniers du point de vue de leurs orientations, d'un soutien administratif et financier, etc.

Lorsqu'il n'a pas été possible de prévenir ou d'atténuer certaines incidences négatives potentielles par le biais des mesures susmentionnées, les entreprises peuvent chercher à obtenir des garanties contractuelles de la part d'un partenaire commercial indirect et à les assortir des mesures de vérification appropriées.

Enfin, pour les incidences négatives potentielles qu'il n'a pas été possible de prévenir ou d'atténuer de manière adéquate, l'entreprise doit suspendre ou mettre un terme aux relations commerciales problématiques en termes de respect des objectifs de vigilance et de durabilité prônés par la nouvelle directive – sauf à justifier auprès de l'autorité de contrôle les raisons pour lesquelles une telle action entraînerait des conséquences plus graves que celles auxquelles il n'a pas pu être mis fin.

3.4 Suppression et atténuation des incidences négatives réelles

Il doit être mis fin, par les entreprises concernées, aux *incidences réelles négatives* recensées conformément à la procédure de vigilance.

A nouveau, les entreprises doivent prendre les mesures appropriées qui sont déterminées en fonction de plusieurs facteurs influencés notamment par l'origine de l'incidence négative qui trouve sa source du fait de l'entreprise elle-même, d'une de ses filiales ou d'un partenaire commercial et par la capacité de l'entreprise à exercer une influence sur un tel partenaire commercial.

S'il n'est pas possible d'y mettre fin, les entreprises doivent tenter de réduire au minimum l'ampleur de cette incidence négative selon les procédés développés par la directive. Cette dernière semble intégrer de manière large tout moyen approprié visant à réduire ces incidences et encourage notamment le dialogue entre les différents acteurs.

Lorsqu'aucun des deux premiers moyens d'élimination des incidences négatives n'a pu porter ses fruits, les entreprises peuvent chercher à obtenir des garanties contractuelles de la part d'un partenaire commercial indirect et à les assortir des mesures de vérification appropriées.

Enfin, si aucune issue n'est envisageable et qu'aucune mesure ne peut raisonnablement être prise afin de mettre un terme aux ou de réduire au maximum les incidences négatives, l'entreprise doit suspendre ou mettre un terme aux relations commerciales problématiques en termes de respect des objectifs de vigilance et de durabilité prônés par la nouvelle directive – sauf à justifier auprès de l'autorité de contrôle les raisons pour lesquelles une telle action entraînerait des conséquences plus graves que celles auxquelles il n'a pu être mis fin.

3.5 Réparation des incidences négatives réelles

Lorsqu'une incidence négative a réellement été causée par une entreprise, il lui appartient évidemment d'y apporter réparation.

À cet égard, le terme « *réparation* » désigne le rétablissement, pour les personnes et communautés concernées et pour l'environnement, d'une situation équivalente ou aussi proche que possible à ce qu'elle aurait été si l'incidence négative réelle n'avait pas eu lieu, proportionnellement à l'implication de l'entreprise dans l'incidence négative, y compris par une compensation financière ou non financière consentie par l'entreprise aux personnes touchées par l'incidence négative réelle et, le cas échéant, le remboursement des coûts supportés par les autorités publiques pour toute mesure corrective nécessaire.

Si l'incidence en question est causée par le partenaire commercial de l'entreprise, celle-ci peut aussi y apporter réparation à titre volontaire.

3.6 Echanges constructifs entre les parties prenantes

Afin d'exercer un devoir de vigilance significatif en matière de droits de l'homme et d'environnement, la directive prévoit l'obligation, pour les entreprises, d'organiser des *échanges efficaces entre les parties prenantes*, afin d'assurer la mise en œuvre des mesures de vigilance.

Les parties prenantes sont notamment : « *les salariés de l'entreprise, de ses filiales, les syndicats et les représentants des travailleurs, les consommateurs et d'autres individus, groupements, communautés ou entités dont les droits ou intérêts sont ou pourraient être affectés par les produits, services et activités de cette entreprise, de ses filiales et de ses partenaires commerciaux, y compris les salariés des partenaires commerciaux et les syndicats et les représentants des travailleurs des partenaires commerciaux de l'entreprise, les institutions nationales des droits de l'homme et de l'environnement, les organisations de la société civile dont l'objectif inclut la protection de l'environnement, et les représentants légitimes de ces individus, groupements, communautés ou entités.* »

Aux termes du Considérant, la directive précise notamment que lorsqu'elles procèdent à des consultations, les entreprises devraient avoir la possibilité de s'appuyer sur des initiatives sectorielles dans la mesure où elles sont appropriées pour favoriser des échanges efficaces, mais que le recours à des initiatives sectorielles ou multipartites n'est pas suffisant en soi pour satisfaire à l'obligation de consulter les travailleurs et leurs représentants.

Il reste à voir comment ce mécanisme de consultation ou échange, à première vue très complexe et pour lequel il n'existe pas vraiment de précédent, sera structuré en pratique.

3.7 Mécanisme de notification et procédure relative aux plaintes

Les entreprises doivent également établir et maintenir un mécanisme de notification et une procédure relative aux plaintes en vertu de laquelle les entreprises doivent prévoir la possibilité pour les personnes et les organisations de *déposer des plaintes directement* auprès d'elles en cas de *préoccupations légitimes quant aux incidences négatives réelles ou potentielles* sur les droits de l'homme et l'environnement.

Il s'agit d'une procédure équitable, prévisible et transparente mise à disposition de plusieurs personnes ou entités estimant avoir des préoccupations légitimes relatives aux incidences négatives qui résulteraient du non-respect, par l'entreprise, de ses obligations en matière de vigilance.

Selon le droit national, la plainte ou la notification peut être effectuée de manière anonyme ou confidentielle, afin de garantir l'absence de représailles.

À cet égard, il est précisé qu'un tel *mécanisme de plainte* est cumulable à la *procédure de signalement interne* établie en vertu de la loi sur les lanceurs d'alerte transposant la directive de l'Union européenne (UE) 2019/1937, à deux conditions cumulatives :

- si la violation du droit de l'Union ou du droit national relevant du champ d'application matériel de ladite directive peut être considérée comme une incidence négative au sens de la directive « CS3D » ;
- si la personne qui signale cette violation est un salarié d'une entreprise directement affecté par l'incidence négative en question.

Il est donc intéressant de noter que cette personne pourrait alors utiliser les deux procédures.

3.8 Contrôle de l'efficacité de la politique et des mesures de vigilance

La directive organise également l'évaluation de la *mise en œuvre* et le contrôle de *l'adéquation* ainsi que de *l'efficacité* du recensement, de la prévention, de l'atténuation, de la suppression et de la réduction des incidences négatives abordés précédemment.

Dans ce contexte, les États membres doivent veiller à ce que les entreprises réalisent *des évaluations périodiques de leurs propres activités et des mesures* prises par elles, ces contrôles devant être effectués tant pour elles-mêmes que pour leurs éventuelles filiales et partenaires commerciaux (si les activités de ces derniers sont visées par la chaîne d'activités de l'entreprise).

Il convient alors, le cas échéant, de mettre à jour la politique de l'entreprise en matière de devoir de vigilance et les mesures qui découlent des éventuelles incidences négatives recensées, en tenant compte du *résultat* de telles *mesures de suivi*, mais également des informations communiquées par les *parties prenantes*.

3.9 Communication publique sur le devoir de vigilance

L'accent est encore une fois mis sur la transparence avec cette nouvelle obligation des entreprises de publier un *rapport annuel sur leur site internet*.

Le contenu de ce rapport n'est toutefois pas strictement réglementé puisqu'il doit faire rapport, de manière générale, des « *questions couvertes par la directive* ».

Si l'entreprise est déjà soumise aux exigences d'information en matière de durabilité telles qu'édictées par la directive 2013/34/UE relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises, celle-ci est cependant exemptée de cette obligation de communication.

4 Un aménagement prévu pour les Groupes

Il est important de relever qu'à certaines conditions, *une société-mère qui relève du champ d'application de la directive peut remplir les obligations liées au processus de vigilance, pour le compte de ses propres filiales* relevant également du champ d'application de la directive, sous réserve, bien entendu, du respect effectif de ces obligations.

Cette possibilité consacrée par la directive requiert néanmoins le respect de certaines conditions axées sur la communication, la coopération et la cohérence des relations entre la société mère et la filiale concernée. Dans certains cas, la filiale sera dès lors contrainte de mettre elle-même en place certaines mesures consacrées par la directive dans le cadre du processus de vigilance.

5 Quelles conséquences pour les cocontractants de ces grandes entreprises ?

Une réaction en chaîne qui participe d'un mécanisme d'autocontrôle.

Quand bien même la nouvelle directive ne s'applique qu'aux grandes entreprises, les instances communautaires s'assurent tout de même de la répercussion des futurs dispositifs législatifs sur les **partenaires commerciaux de ces grandes entreprises** (généralement en aval, ainsi qu'en amont), qui devront à leur tour **démontrer que leurs activités commerciales n'ont pas d'incidences négatives sur l'environnement ou les droits de l'homme**.

Il s'agit tout simplement de la conséquence directe des obligations de transparence et d'information reposant désormais sur les grandes entreprises, qui devront rendre des comptes en matière de durabilité sur leur chaîne d'approvisionnement.

Des entreprises plus petites seront dès lors impactées de manière indirecte par la directive et se verront éventuellement contraintes, en vue de conserver leur clientèle, d'adapter leurs activités afin d'en réduire les incidences négatives sur l'environnement et les droits humains.

De ce fait, en augmentant les attentes des grandes entreprises en matière de durabilité, la directive les impose à grand nombre de plus petites entreprises qui, pour rester à la page, se verront contraintes de respecter les nouveaux objectifs fixés.

Mon entreprise est-elle un partenaire commercial au sens de la directive ?

Afin que le *devoir de vigilance ait un effet réel*, il doit concerner les incidences négatives sur les droits de l'homme et l'environnement générées *tout au long de la chaîne d'activité des entreprises* et par conséquent de leurs filiales et de leurs partenaires commerciaux, notamment en termes de :

- conception ;
- extraction ;
- approvisionnement et fournitures en matières premières ;
- fabrication et production ;
- distribution ;
- transport ;
- stockage et entreposage ;
- prestation de services, etc.

Le concept de « *chaîne d'activités* » concerne donc tant les activités des partenaires commerciaux en *amont* qu'en *aval* d'une entreprise. Si vous œuvrez directement pour une grande entreprise, au sens de la directive, dans l'un des domaines cités ci-dessus, il y a donc fort à parier que ces activités soient incluses dans le champ d'action touché par le devoir de vigilance de cette entreprise.

En outre, la directive prévoit que la Commission européenne est censée élaborer des modèles de clauses contractuelles qui devront permettre aux entreprises visées d'exécuter leur devoir de due diligence et qui en définiront sans doute les conditions et modalités.

Les secrets d'affaires des partenaires commerciaux sont épargnés.

Selon la directive, les partenaires commerciaux des entreprises cibles ne devraient pas être tenus de divulguer à cette entreprise des informations qui constituent un secret d'affaires (au sens de la directive (UE) 2016/943 du Parlement européen et du Conseil).

Pour rappel, les secrets d'affaires correspondent aux informations répondant à l'ensemble de ces conditions :

- elles sont secrètes en ce sens que, dans leur globalité ou dans la configuration et l'assemblage exacts de leurs éléments, elles ne sont pas généralement connues des personnes appartenant aux milieux qui s'occupent normalement du genre d'informations en question, ou ne leur sont pas aisément accessibles, ;
- elles ont une valeur commerciale parce qu'elles sont secrètes ;
- elles ont fait l'objet, de la part de la personne qui en a le contrôle de façon licite, de dispositions raisonnables, compte tenu des circonstances, destinées à les garder secrètes.

Il est toutefois possible que ces informations doivent être communiquées dans le cadre du respect, par l'entreprise, de ses obligations relatives à son devoir de vigilance : l'identité des partenaires commerciaux directs et indirects, ou des informations essentielles nécessaires pour recenser les incidences négatives réelles ou potentielles, lorsque cela est nécessaire et dûment justifié par le respect d'objectifs en termes de vigilance.

Tout cela s'entend sans préjudice des droits des partenaires commerciaux d'actionner les mécanismes de protection de leurs secrets d'affaires tels que définis dans la directive (UE) 2016/943.

6 La responsabilité civile des entreprises

En cas de non-respect par l'entreprise de ses obligations relatives à son devoir de vigilance, celle-ci peut voir sa responsabilité mise en cause par un tiers préjudicié. Une entreprise pourra donc être tenue pour responsable pour un dommage causé à un tiers en cas de faute intentionnelle ou de négligence quant au respect de ses obligations en termes de vigilance.

À ce titre, une personne morale ou physique préjudiciée sera en droit de réclamer l'indemnisation de l'intégralité du dommage subi.

La responsabilité de l'entreprise ne s'étend toutefois pas aux dommages causés par ses partenaires commerciaux. Dans ce contexte, ces derniers restent bien susceptibles d'engager leur propre responsabilité en vertu des textes nationaux qui leur sont directement applicables.

Par ailleurs, si une société mère fait application de la possibilité de remplir les obligations liées au respect du devoir de vigilance pour ses filiales, ces dernières restent toutefois responsables civilement en vertu de la nouvelle directive CS3D.

7 Les sanctions encourues

Outre les éventuelles réparations réclamées dans le cadre de la mise en cause de la responsabilité civile de l'entreprise concernée, celle-ci risque également des sanctions, notamment pécuniaires, en cas de violation de ses obligations de vigilance en matière de durabilité.

La directive « CS3D » laisse le soin aux États membres de déterminer le régime de sanctions applicables aux violations des dispositions nationales adoptées en vertu de cette directive. Les États membres ont pour consigne de mettre en place des sanctions proportionnées mais dissuasives et se doivent évidemment d'en assurer une mise en œuvre effective.

En termes de sanctions pécuniaires, les amendes devront se fonder sur le chiffre d'affaires mondial net (consolidé) réalisé par l'entreprise en défaut, avec un plafond d'au moins 5% du chiffre d'affaires.

8 Conclusion

Si vous collaborez de près ou de loin avec une grande entreprise visée par la nouvelle directive CS3D, il est probable que vous soyez amené, sous peu, à rendre des comptes à certains cocontractants, en matière de durabilité.

Le respect des droits humains et de l'environnement par les grandes entreprises fera bientôt l'objet d'un corpus législatif clair et contraignant. En ce sens, la directive « CS3D » innove en instaurant un système de surveillance actif des aspects environnementaux et humains de leur chaîne de valeurs et leur impose de faire preuve d'une diligence raisonnable dans l'identification des éventuelles incidences négatives sur ces aspects.

Bruxelles

Boulevard du Souverain 25
1170 Bruxelles
T 02 761 46 00

Liège

Parc d'affaires Zénobe Gramme
Square des Conduites d'Eau 7
Bat. H - 2nd floor
4020 Liège
T 04 229 80 11

Anvers

City Link
Posthofbrug 12
2600 Anvers
T 03 285 97 80

Gand

F. Lousbergkaai 103
bus 4-5
9000 Gand
T 09 261 50 00

Courtrai

Ring Bedrijvenpark
Brugsesteenweg 255
8500 Courtrai
T 056 26 08 60

Hasselt

Kuringersteenweg 172
3500 Hasselt
T 011 24 79 10

Partners with you. ●

Nos newsletters sont destinées à vous procurer une information générale relative à des sujets d'actualité et à certains développements législatifs ou jurisprudentiels. Nous veillons bien entendu à la fiabilité de cette information. Cependant, nos newsletters ne contiennent aucune analyse juridique et ne peuvent en aucun cas engager notre responsabilité. N'hésitez pas à prendre contact avec nos avocats pour toute question complémentaire. Claeys & Engels SRL | boulevard du Souverain 25, 1170 Bruxelles, Belgique | RPM Bruxelles 0473.547.070