

## NOTE DE SYNTHÈSE (Français)<sup>42</sup>

### 1. Contexte

Cette étude sur le devoir de diligence dans les chaînes d'approvisionnement a été réalisée par le British Institute of International and Comparative Law (BIICL), en partenariat avec Civic Consulting et LSE Consulting, sur requête de la Commission européenne et plus particulièrement de la Direction générale de la justice et des consommateurs.

Le mandat relatif à cette étude émane de l'Action 10 du Plan d'action de la Commission européenne sur le financement de la croissance durable du 8 mars 2018,<sup>43</sup> qui prévoit que:

La Commission procèdera à des analyses et à des consultations auprès des parties intéressées, pour évaluer: i) l'éventuelle nécessité d'imposer aux conseils d'administration l'obligation d'élaborer une stratégie de croissance durable, prévoyant notamment l'exercice d'une *diligence appropriée tout au long de la chaîne d'approvisionnement*, et des objectifs mesurables en matière de durabilité, et l'obligation de la publier; et ii) l'éventuelle nécessité de clarifier les règles en vertu desquelles les administrateurs sont censés agir dans l'intérêt à long terme de l'entreprise. [Italique ajouté].

Le mandat émane également du Rapport du Parlement européen de mai 2018 sur la finance durable qui invite la Commission à élaborer une « proposition de loi » visant à mettre en place « *un cadre général et obligatoire de diligence raisonnable comprenant un devoir de vigilance* à mettre en place progressivement dans les limites d'une période de transition et en tenant compte du principe de proportionnalité. »<sup>44</sup>

Le concept de diligence raisonnable dont il est fait référence dans le cadre de la présente étude vise un ensemble de procédures permettant aux entreprises d'« identifier, de prévenir, d'atténuer et de rendre compte » des incidences négatives qu'elles peuvent avoir sur les droits de l'homme et sur l'environnement, tel qu'il a été introduit par les Principes directeurs de l'Organisation des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme (« Principes directeurs des Nations Unies »)<sup>45</sup> et intégré dans les Principes directeurs de l'Organisation de coopération et de développement économique (OCDE) à l'intention des entreprises multinationales (« Principes directeurs de l'OCDE »),<sup>46</sup> où il a été étendu à d'autres domaines tels que l'environnement et le changement climatique, l'emploi et les relations professionnelles, la lutte contre la corruption, les pots-de vin et autres formes d'extorsion, et les intérêts des consommateurs, ainsi que dans la Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale de l'Organisation Internationale du Travail (OIT) (« Déclaration de l'OIT sur les entreprises multinationales »).<sup>47</sup> Il constitue également le fondement de la loi française sur le devoir de vigilance qui exige des entreprises la mise en place des « mesures de vigilance raisonnables » en tant que

---

<sup>42</sup> À des fins de concision, cette note de synthèse présente un abrégé de la teneur de l'étude et les notes de bas de pages sont limitées. Pour obtenir les références complètes, veuillez vous reporter au Rapport principal ou au Rapport de synthèse.

<sup>43</sup> L'Action 10 de la Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil Européen, au Conseil, à la Banque centrale européenne, au Comité économique et social européen, et au Comité des régions. Plan d'action: financer la croissance durable, COM(2018)97 final, 8 mars 2018.

<sup>44</sup> Rapport du Parlement européen sur la finance durable (2018/2007(INI)) au paragraphe 6.

<sup>45</sup> Haut-Commissariat aux droits de l'homme de l'ONU « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme » mettant en œuvre le cadre « Protéger, respecter et réparer » HR/PUB/11/04 2011

<sup>46</sup> OCDE, *Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, 2011.

<sup>47</sup> OIT, Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale, Adoptée par le Conseil d'administration du Bureau International du Travail à sa 204e session (Genève, novembre 1977) et amendée à ses 279e (novembre 2000) 295e (mars 2006) et 329e (mars 2017) sessions.

norme de conduite, et qui, selon le rapport du Parlement européen, pourrait former le *fondement du « cadre paneuropéen »*.

La présente étude constitue une étude initiale en vue du développement éventuel d'options réglementaires en la matière au niveau européen.

## **2. Pratiques du marché (Tâche 1)**

La méthodologie employée pour cette partie de l'étude a reposé sur des enquêtes, des entretiens et des études de cas, ainsi que sur une recherche documentaire des ressources pertinentes ayant permis d'identifier les pratiques des entreprises en matière de diligence raisonnable.

S'agissant des 334 répondants à l'enquête destinée aux entreprises, ils sont constitués de professionnels provenant d'entreprises de toutes tailles et de tous secteurs d'activité. Ces entreprises exercent des activités à la fois dans l'UE et dans le monde. Seuls 15,32 % des répondants à cette enquête ont indiqué que leurs entreprises ne déploient d'activité qu'au sein de l'UE, et au moins 40 répondants ont indiqué que leurs entreprises déploient une activité dans chacun des États membres de l'UE.

S'agissant des 297 répondants à l'enquête générale, ils sont constitués de membres d'associations d'entreprises et d'organisations industrielles, de membres de la société civile, de représentants des employés ou syndicats, d'avocats et d'organismes gouvernementaux et forment également un échantillon représentatif et équilibré. Ces répondants ont indiqué que leur travail couvre tous les secteurs d'activité et concerne des entreprises de toutes tailles. La majorité des répondants ont précisé que leur travail n'est pas spécifique à un secteur en particulier, mais qu'il englobe plusieurs secteurs. Les répondants à l'enquête générale ont sélectionné tous les États membres de l'UE comme étant pertinents pour leur travail.

A peine plus du tiers des répondants à l'enquête destinée aux entreprises ont indiqué que leurs entreprises mettent en place des procédures de diligence raisonnable couvrant les incidences négatives relatives à l'ensemble des droits de l'homme et l'environnement, tandis qu'un autre tiers a précisé que leurs entreprises limitent leur exercice de la diligence raisonnable à certains domaines particuliers. Une majorité de répondants à l'enquête destinée aux entreprises n'incluent dans leur exercice de diligence raisonnable que leurs fournisseurs de premier rang. Les pratiques en matière de diligence raisonnable allant au-delà du premier rang et incluant les entités situées en aval de la chaîne de valeur sont nettement plus rares. La très grande majorité des parties prenantes issues des entreprises incluent les impacts environnementaux, et notamment ceux liés au changement climatique, dans leurs procédures de diligence raisonnable bien que la « diligence raisonnable en matière de changement climatique » en tant que processus autonome soit rarement utilisée en l'état actuel et que les mesures de diligence raisonnable relatives aux droits de l'homme et celles relatives au changement climatique soient souvent réalisés de manière parallèle.

Les clauses relatives aux droits de l'homme insérées dans les contrats d'approvisionnement, les codes de conduite et les audits figurent parmi les mesures les plus communément mises en oeuvre par les entreprises dans le cadre de l'exercice de leur diligence raisonnable. Le recours au désinvestissement a été la mesure la moins sélectionnée aussi bien par les répondants à l'enquête destinée aux entreprises que par les répondants à l'enquête générale.

Quant aux incitations principales à la mise en oeuvre de mesures de diligence raisonnable, les trois mêmes réponses ont été sélectionnées par les répondants à l'enquête destinée aux entreprises et les organisations industrielles, à savoir, les risques réputationnels, les exigences des investisseurs et les exigences des consommateurs en

faveur d'un standard plus élevée. Les répondants à l'enquête destinée aux entreprises et les organisations industrielles ont indiqué accorder une importance moindre aux incitations d'ordre législatives et réglementaires, vraisemblablement en raison du manque d'exigences réglementaires ou législatives en la matière. À l'inverse, les parties prenantes de l'enquête générale et les répondants de la société civile ont considéré que les incitations législatives et réglementaires figuraient parmi les principales motivations de nature à conduire les entreprises à mettre en oeuvre des mesures de diligence raisonnable.

Les répondants aux deux types d'enquêtes ont indiqué que le cadre normatif actuel (Option 1) ne fournit pas aux entreprises de sécurité juridique quant à leurs obligations de diligence raisonnable en matière de droits de l'homme et de l'environnement, et n'est pas perçu comme efficace, cohérent et rationnel.

Les personnes interrogées parmi les entreprises et les autres parties prenantes partagent le point de vue qu'il existe déjà suffisamment de lignes directrices d'ordre volontaire (Option 2) et les répondants à l'enquête ont semblé, de manière générale, peu convaincus que l'élaboration de nouvelles lignes directrices volontaires pourrait avoir des impacts significatifs au niveau social, environnemental et en matière de protection des droits de l'homme. À l'inverse des autres parties prenantes, les répondants issus d'organisations industrielles ont fait part de leur préférence pour des lignes directrices volontaires, attirant l'attention sur le caractère influent des mécanismes existants de droit mou. Un certain nombre de parties prenantes ont suggéré que des orientations volontaires pourraient utilement venir compléter et éclaircir de nouvelles obligations contraignantes en termes de devoir de diligence des entreprises relativement à sa mise en oeuvre dans le cadre de certains secteurs ou de certains enjeux particuliers.

Les répondants à l'enquête ont été plus positifs à propos des possibles impacts des nouvelles exigences réglementaires en matière de transparence (reporting) (Option 3). Les limitations perçues par les répondants à l'enquête ont permis de comprendre que les exigences actuelles en matière de transparence ne prévoient généralement pas de sanctions efficaces en cas de non-respect, et ne requièrent pas la mise en oeuvre de procédures de diligence raisonnable. Il a été néanmoins mis en lumière que les obligations de reporting qui sont, pour la plupart, relativement récentes, ont eu un impact positif en ce qu'elles ont permis une sensibilisation accrue aux incidences négatives sur certains sujets particuliers.

La majorité des parties prenantes ont indiqué que l'introduction au niveau européen d'un devoir légal de diligence des entreprises en tant que norme de conduite (Option 4) serait de nature à fournir des avantages potentiels pour les entreprises en termes d'harmonisation, de sécurité juridique, de règles du jeu équitables, et de pouvoir d'influence accru sur leurs relations commerciales au sein de leurs chaînes d'approvisionnement par le biais de l'introduction de normes non-négociables. Les règles du jeu équitables et la sécurité juridique font partie des motivations les plus importantes pour les personnes interrogées parmi les entreprises, tandis que les personnes interrogées parmi les autres parties prenantes ont mis en exergue le potentiel d'une telle option dans le cadre de l'amélioration de l'accès aux recours pour les personnes affectées, et l'amélioration de la mise en oeuvre des obligations de diligence raisonnable. La quasi-totalité des personnes interrogées s'est montrée favorable à un changement réglementaire visant à introduire un devoir de diligence des entreprises au niveau européen, quand bien même leurs points de vue ont pu diverger sur les aspects concernant la responsabilité juridique des entreprises en cas de dommage et les mécanismes de mise en oeuvre. À l'inverse, les répondants à l'enquête générale issus d'organisations industrielles ne se sont généralement pas montrés favorables à un changement réglementaire, et notamment à l'introduction d'un devoir de diligence contraignant.

Dans le cadre de cette dernière option, la préférence générale se dessine en faveur d'une réglementation transsectorielle qui prendrait néanmoins en compte les spécificités du secteur et la taille de la société dans le cadre de sa mise en oeuvre. Les répondants à l'enquête ont fait part de leur préférence générale pour une norme susceptible de s'appliquer à l'ensemble des entreprises, quelle que soit la taille, bien que les opinions varient à ce sujet: un certain nombre de personnes ont indiqué leur préoccupation quant à la charge potentielle d'une telle réglementation pour les petites et moyennes entreprises (PME), tandis que d'autres ont fait valoir que de nombreux risques afférents à leur chaîne d'approvisionnement sont liés aux activités des PME.

Les parties prenantes ont en outre indiqué que le devoir de diligence doit faire référence à une norme de conduite et non à une exigence procédurale (souvent décrite comme un exercice de «cochage des cases») et elles ont indiqué qu'une entreprise devrait pouvoir s'exonérer de sa responsabilité juridique en démontrant avoir mis en oeuvre la diligence raisonnable requise aux vues des circonstances (défense de diligence raisonnable). Les personnes interrogées ont également souligné que toute loi relative au devoir de diligence devrait faire partie d'un « assortiment judicieux » de mesures. Certaines parties prenantes ont remarqué qu'une période de transition serait utile. D'autres ont indiqué qu'une réglementation au niveau européen liée à des exigences juridiques en termes d'opérations sur le marché européen, ou d'accès au marché européen pourrait constituer une puissante incitation au respect de la réglementation. De nombreuses parties prenantes ont souligné l'importance globale du leadership de l'UE dans ce domaine.

On soulignera que, individuellement, les entreprises multinationales sont de plus en plus nombreuses à soutenir l'introduction d'un devoir de diligence, même si des divergences d'opinions se font jour en ce qui concerne le régime de sanction pouvant l'accompagner. A l'inverse, la majorité des répondants à l'enquête générale issus d'organisations industrielles ont indiqué une préférence pour les options réglementaires les moins contraignantes. À cet égard, les points de vue des organisations industrielles sur les options réglementaires contredisent donc fréquemment celles des entreprises multinationales prises individuellement.

Un consensus de l'ensemble des parties prenantes semble se dégager (avec un grand nombre d'opinions particulièrement énergiques sur ce point), quant au fait que le concept de diligence raisonnable des principes directeurs des Nations Unies ne devrait pas être abandonné au profit d'un autre concept plus « vague ». Les parties prenantes ont suggéré que tout nouveau mécanisme réglementaire au niveau européen devrait s'appuyer sur le concept de diligence raisonnable des principes directeurs des Nations-Unies afin de tirer parti de leur influence considérable.

### **3. Étude réglementaire (Tâche 2)**

Cette partie de l'étude a passé en revue le cadre normatif ayant trait à la diligence raisonnable en matière de droits de l'homme et de protection de l'environnement à laquelle sont tenues les entreprises, à la fois au niveau européen et international ainsi qu'au niveau domestique, et plus particulièrement dans 12 Etats membres de l'UE analysés dans le cadre de rapports d'experts, ainsi que dans certains pays hors de l'UE.

Les Principes directeurs des Nations Unies prévoient que, pour s'acquitter de leur responsabilité en matière de respect des droits de l'homme, les entreprises doivent faire preuve de diligence raisonnable en matière de droits de l'homme<sup>48</sup> afin d'« identifier, de prévenir, d'atténuer et de rendre compte » des incidences potentielles ou effectives sur les droits de l'homme dans lesquelles elles peuvent avoir une part que ce soit par le biais

---

<sup>48</sup> Principes directeurs N°15 -21

de leurs propres activités, ou du fait de leurs relations commerciales.<sup>49</sup> Cette responsabilité qui incombe aux entreprises de respecter les droits de l'homme s'applique à toutes les entreprises, indépendamment de leur taille, de leur secteur ou du contexte local au sein duquel elles opèrent.<sup>50</sup> Les Principes directeurs des Nations Unies font référence à la chaîne de valeur (et non pas à la chaîne d'approvisionnement),<sup>51</sup> et étendent la responsabilité de l'entreprise aux incidences négatives sur les droits de l'homme que l'« entreprise peut avoir ou auxquelles elle peut contribuer par le biais de ses propres activités, ou qui peuvent découler directement de ses activités, produits ou services par ses relations commerciales ».<sup>52</sup> Le concept d'influence est utilisé afin de déterminer les "mesures nécessaires" qui doivent être prises par l'entreprise lorsqu'elle contribue à une incidence négative sur les droits de l'homme, ou que cette incidence est directement liée à son activité, ses produits ou ses services par sa relation commerciale avec une autre entité.<sup>53</sup> L'entreprise est considérée comme exerçant un tel pouvoir d'influence lorsqu'elle « a la capacité d'apporter des changements aux pratiques illicites d'une entité qui commet un abus ».<sup>54</sup> Les Principes directeurs des Nations Unies indiquent que la diligence raisonnable en matière de droits de l'homme doit s'exercer en permanence (et ne pas être un événement exceptionnel), être adaptée au contexte spécifique de l'entreprise (et ne pas se réduire à un exercice uniformisé consistant à cocher des cases) et couvrir l'ensemble des droits de l'homme,<sup>55</sup> bien que certains domaines où le risque d'incidences négatives sur les droits de l'homme est le plus important puissent bénéficier d'un ordre de priorité pour l'exercice de la diligence raisonnable.<sup>56</sup> La diligence raisonnable en matière de droits de l'homme doit couvrir les risques encourus par les titulaires de droits (c'est à dire, les parties prenantes et la planète) et donc s'étendre au-delà des risques auxquels l'entreprise est elle-même exposée.<sup>57</sup>

L'influence considérable des Principes directeurs des Nations-Unies est manifeste aux vues de l'adoption répandue du concept de diligence raisonnable dans les normes internationales qui ont été adoptées par la suite. Par exemple, les Principes directeurs de l'OCDE ont été mis à jour en 2011 afin de s'aligner sur les Principes directeurs des Nations-Unies,<sup>58</sup> et le guide OCDE sur le devoir de diligence pour une conduite responsable des entreprises se fonde sur un standard de diligence raisonnable similaire à celui retenu par les Principes directeurs des Nations-Unies, et qui s'étend « à tous les niveaux de la chaîne d'approvisionnement ou de la chaîne de valeur de l'entreprise ».<sup>59</sup> Les Principes directeurs de l'OCDE ont étendu le concept de diligence raisonnable à d'autres domaines tels que l'environnement et le changement climatique, l'emploi et les relations professionnelles, la lutte contre la corruption, la sollicitation de pots-de-vin et autres formes d'extorsion, et les intérêts des consommateurs.<sup>60</sup> Les gouvernements adhérents aux Principes directeurs de l'OCDE sont tenus de mettre en place des Points de contact nationaux (« PCNs ») chargés de répondre aux saisines pour non-respect des principes directeurs de l'OCDE.

L'UE a pris un certain nombre d'initiatives qui imposent certaines obligations de diligence raisonnable aux entreprises pour leurs impacts négatifs sur les droits de l'homme et l'environnement, y compris leurs impacts sur le climat. On peut citer à titre d'exemple de

---

<sup>49</sup> Principe directeur N° 15

<sup>50</sup> Principes directeurs N° 14 et 23.

<sup>51</sup> Principe directeur N° 13 et son commentaire

<sup>52</sup> Principe directeur N° 17

<sup>53</sup> Principe directeur N° 17 et son commentaire.

<sup>54</sup> Commentaire du principe directeur 19

<sup>55</sup> John Ruggie, « Protéger, respecter et réparer: un cadre pour les entreprises et les droits de l'homme », 7 avril 2008, A/HRC/8/5 au paragraphe 8.

<sup>56</sup> Principe directeur N° 17 et son commentaire

<sup>57</sup> OCDE, *Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, 2011.

<sup>58</sup> John Ruggie et Tamaryn Nelson, « Human Rights and the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Normative Innovations and Implementation Challenge », Mai 2015, Corporate Social Responsibility Initiative Working Paper No. 66, p. 13.

<sup>59</sup> OCDE, *Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, 2011, paragraphe 14.p. 40.

<sup>60</sup> OCDE, *Guide OCDE sur le devoir de diligence pour une conduite responsable des entreprises*, 2018, p. 68

règlementations sectorielles, le règlement établissant les obligations des opérateurs qui mettent du bois et des produits dérivés sur le marché (EUTR)<sup>61</sup> (qui est entré en vigueur préalablement à l'adoption des Principes directeurs des Nations-Unies), ainsi que le règlement relatif aux minerais provenant de zones de conflit,<sup>62</sup> qui entrera en vigueur le 1er janvier 2021. L'UE a également adopté la directive concernant la publication d'informations non financières,<sup>63</sup> ainsi que ses lignes directrices non contraignantes sur l'information non financière,<sup>64</sup> et son récent supplément relatif aux informations en rapport avec le climat.<sup>65</sup>

Diverses mesures législatives nationales comportent des obligations de diligence dans les chaînes d'approvisionnement, mais elles demeurent généralement spécifiques à un secteur ou à un sujet particulier. La loi française sur le devoir de vigilance de 2017<sup>66</sup> représente, à ce jour, le seul exemple législatif consacrant un devoir de diligence raisonnable général en matière de droits de l'homme et d'environnement. Cette loi étant relativement récente, elle n'a pas encore fait l'objet de jurisprudence de nature à apporter des précisions sur son interprétation et sur sa mise en oeuvre, néanmoins les premières actions en justice ont été engagées.<sup>67</sup> La loi britannique sur l'esclavage moderne de 2015<sup>68</sup> impose des obligations de transparence en matière d'esclavage moderne et de traite des êtres humains et la loi néerlandaise sur le devoir de diligence en matière de travail des enfants de 2019 impose des obligations de diligence raisonnable en matière de travail des enfants.<sup>69</sup> Des propositions de lois et des campagnes relatives à l'introduction de législations relatives au devoir de vigilance en matière de droits de l'homme et d'environnement sont actuellement en discussion au sein de 13 pays européens, dont 11 Etats-membres. D'autres législations nationales contiennent certaines exigences en matière de diligence raisonnable à l'instar des lois en matière de lutte contre la corruption, de sécurité des produits, de marchés publics, de lutte contre le blanchiment d'argent et de devoirs des administrateurs. Certaines obligations de diligence raisonnable dans la chaîne d'approvisionnement sont limitées à des secteurs spécifiques, tels que le secteur du bois, des minerais ou la sécurité alimentaire. Des obligations de diligences raisonnables sont également envisagées dans le Projet de Traité révisé de l'ONU sur les entreprises et les droits de l'homme.<sup>70</sup>

En l'absence de devoir de diligence raisonnable général en matière de droits de l'homme et d'environnement dans la plupart des pays européens, la jurisprudence des Etats membres a développé diverses pistes permettant de poursuivre des entreprises en justice pour leurs impacts négatifs sur les droits de l'homme ou sur l'environnement, notamment sur le plan de la responsabilité civile délictuelle, sur le plan pénal ou en termes de protection des consommateurs. Certaines actions en justice ont également été intentées à l'encontre d'entreprises en raison de leurs contributions au changement climatique.

---

<sup>61</sup> Règlement (UE) No 995/2010 du Parlement européen et du conseil 20 octobre 2010 établissant les obligations des opérateurs qui mettent du bois et des produits dérivés sur le marché.

<sup>62</sup> Règlement (UE) 2017/821 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 fixant les obligations liées au devoir de diligence à l'égard de la chaîne d'approvisionnement pour les importateurs de l'Union qui importent de l'étain, du tantale et du tungstène, leurs minerais et de l'or provenant de zones de conflit ou à haut risque

<sup>63</sup> Directive 2014/95/UE du Paiement européen et du Conseil du 22 octobre 2014, modifiant la directive 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes entreprises et certains groupes.

<sup>64</sup> Commission Européenne, Lignes directrices sur l'information non financière (méthodologie pour la communication d'informations non financières) (2017/C 215/01).

<sup>65</sup> Commission Européenne, Lignes directrices sur l'information non financière: Supplément relatif aux informations en rapport avec le climat (2019/C 209/01).

<sup>66</sup> Loi no. 2017-399 du 27 Mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre

<sup>67</sup> Voir notamment Environment News Service (ENS) «Total Sued Under France's New Duty of Vigilance Law », 23 Octobre 2019, consultable à l'adresse suivante: <http://ens-newswire.com/2019/10/23/total-sued-under-frances-new-duty-of-vigilance-law/>

<sup>68</sup> UK Modern Slavery Act 2015, s 54. Voir l'étude réglementaire et le rapport de Pays concernant le Royaume-Uni.

<sup>69</sup> *Kamerstukken I*, 2016/17, 34 506, A. Voir l'étude réglementaire et le rapport de Pays concernant les Pays-Bas.

<sup>70</sup> OEIGWG, « Legally Binding Instrument to Regulate, in International Human Rights Law, the Activities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises », 16 Juillet 2019.

Un certain nombre de développements très récents (en grande partie survenus au cours de la réalisation de cette étude) sont venus préciser la teneur des obligations de diligence raisonnable des entreprises concernant leurs impacts sur le changement climatique. En particulier, en avril 2019 le Point de contact national des Pays-Bas a éclairci pour la première fois les moyens concrets par le biais desquels les entreprises peuvent inclure dans leur mesures de diligence raisonnable leurs objectifs en termes de lutte contre le changement climatique, même en l'absence de mesures et de normes internationales contraignantes sur le sujet.<sup>71</sup> A cet effet, la décision du PCN fait référence à l'Accord de Paris sur le climat.<sup>72</sup>

#### **4. Analyse des problèmes et Options réglementaires (Tâche 3)**

Cette partie de l'étude a consisté en une analyse des problèmes, une logique d'intervention et l'identification des éventuelles options d'interventions réglementaires suivantes au niveau européen:<sup>73</sup>

##### **Option 1: Aucun changement réglementaire (scénario de référence)**

Cette option n'entraînerait aucune modification de la réglementation au niveau de L'UE en matière de devoir de diligence des entreprises tout au long de leurs chaînes d'approvisionnement. Il est cependant escompté que les développements législatifs au niveau national aboutiront à l'adoption de réglementations introduisant un devoir de diligence raisonnable dans un certain nombre d'Etats membres.

##### **Option 2: Nouvelles lignes directrices/orientations volontaires**

Cette option impliquerait de nouvelles lignes directrices volontaires au niveau européen en matière de devoir de diligence des entreprises dans leurs chaînes d'approvisionnement. Par définition, les lignes directrices volontaires ne sont pas juridiquement contraignantes mais pourraient avoir une influence sur les normes de conduites attendues des entreprises.

##### **Option 3: Nouvelle réglementation imposant de obligations en matière de transparence (reporting)**

Cette option entraînerait l'adoption d'une nouvelle réglementation au niveau européen qui imposerait aux entreprises des obligations de rendre compte des mesures qu'elles implémentent afin d'identifier, de prévenir et d'atténuer les incidences négatives effectives ou potentielles sur les droits de l'homme et sur l'environnement par le biais de leurs propres opérations et de leurs relations commerciales (y compris au sein de leurs chaînes d'approvisionnement ou de leurs chaînes de valeur).<sup>74</sup> Cette option pourrait se différencier des exigences découlant de la directive concernant la publication d'informations non financières en ce qui concerne le niveau de détail et de transparence requis, ainsi qu'une approche centrée sur les risques pour les détenteurs de droits et la planète, plutôt que sur les risques pour les actionnaires.

---

<sup>71</sup> Voir la déclaration finale du point de contact national des Pays-Bas, consultable à l'adresse suivante:

<https://www.oecdguidelines.nl/documents/publication/2019/04/19/ncp-final-statement-4-ngos-vs-ing>.

<sup>72</sup> Voir l'Accord de Paris sur le climat, consultable à l'adresse suivante: <https://unfccc.int/fr/process-and-meetings/the-paris-agreement/l-accord-de-paris>.

<sup>73</sup> D'autres considérations identifiées comme pertinentes dans le cadre la mise en œuvre d'une nouvelle intervention réglementaire sont abordée dans le rapport complet et comprennent l'éventuelle adoption de lignes directrices non contraignantes venant préciser le devoir de diligence, la réglementation des activités transnationales des entreprises, l'application aux groupes d'entreprise et la chaîne d'approvisionnement, la mise en œuvre au niveau des États membres, la portée matérielle relative à la définition des droits de l'homme et des impacts environnementaux, les aspects de conflit de lois, et la période de transition.

<sup>74</sup> Cela dépendra de la portée de l'intervention réglementaire. Le titre de l'étude et les termes de référence se réfèrent à la notion de chaîne d'approvisionnement, mais la portée du mandat qui est décrit envisage une application du devoir de diligence qui s'étend à l'ensemble de la chaîne de valeur. Des définitions ont été fournies aux répondants au sondage lorsqu'ils ont été interrogés relativement à leurs « chaînes d'approvisionnement an amount » et à leurs « chaînes de valeur en aval ».

## **Option 4: Nouvelle réglementation introduisant un devoir de diligence**

Cette option impliquerait l'introduction, au niveau européen, d'un devoir de diligence qui imposerait aux entreprises de mettre en place des mesures de diligence raisonnable propres à identifier, prévenir, atténuer et rendre compte des impacts négatifs, potentiels ou effectifs, sur les droits de l'homme et l'environnement résultant de leurs propres activités et de leurs chaînes d'approvisionnement ou de leurs chaînes de valeur.<sup>75</sup> Une entreprise pourrait démontrer, en tant que défense, qu'elle a respecté cette norme en mettant en oeuvre le *niveau requis de diligence raisonnable en tenant compte des circonstances particulières*. Il s'agirait d'une approche basée sur les risques et le contexte particulier au sein duquel l'entreprise opère. L'exercice de la diligence raisonnable permettrait l'établissement d'un ordre de priorité de ces risques, en fonction de leur «gravité»<sup>76</sup> de leur caractère «significatif»<sup>77</sup> ou des sujets les plus «saillants».<sup>78</sup>

### **Sous-catégorie 4.1 : Nouvelle réglementation relative à une catégorie étroite d'activités (limitées par secteur)**

Dans le cadre de cette sous-catégorie, le devoir de diligence serait limité à certains secteurs particuliers, à certaines marchandises particulières ou à certains risques particuliers (travail des enfants).

### **Sous-catégorie 4.2 : Nouvelle réglementation applicable horizontalement à tous les secteurs**

Cette sous-catégorie prévoit que le devoir de diligence mentionné ci-dessus (Option 4) s'appliquerait à tous les secteurs, soit (a) à un ensemble défini de grandes entreprises; (b) soit à l'ensemble des entreprises quelle que soit leur taille et y compris les PME ; soit (c) qu'il pourrait y avoir une obligation générale pour toutes les entreprises à laquelle viendrait s'ajouter une obligation supplémentaire uniquement pour les grandes entreprises.

#### **Sous-catégorie 4.2(a) : application limitée à un ensemble défini de larges entreprises**

Cette sous-catégorie entraînerait un devoir général de diligence (Option 4) applicable à un ensemble défini de grandes entreprises.

#### **Sous-catégorie 4.2(b) : application à toutes les entreprises, y compris les PME**

Cette sous-catégorie entraînerait un devoir général de diligence (option 4) applicable à l'ensemble des entreprises, y compris les PME.

#### **Option subsidiaire 4.2(c) : devoir général pour toutes les entreprises plus des obligations supplémentaires spécifiques aux grandes entreprises**

Cette sous-catégorie impliquerait l'adoption d'un devoir général de diligence raisonnable pour l'ensemble des entreprises, y compris les PME, auquel viendrait s'ajouter une obligation spécifique aux grandes entreprises. Cela pourrait par exemple consister en un devoir général s'appliquant à l'ensemble des entreprises, auquel viendrait s'ajouter une

---

<sup>75</sup> Ibid.

<sup>76</sup> Principe directeur N° 17(b).

<sup>77</sup> Lignes directrices de l'OCDE sur les entreprises multinationales, chapitre II, Commentaire, paragraphe 16.

<sup>78</sup> Shift and Mazars, Cadre de reporting conforme aux principes directeurs des Nations-Unies, avec guide de mise en oeuvre, consultable à l'adresse suivante : [https://www.ungpreporting.org/wp-content/uploads/2017/05/UNGPRreportingFramework\\_wguidance-FR.pdf](https://www.ungpreporting.org/wp-content/uploads/2017/05/UNGPRreportingFramework_wguidance-FR.pdf), p. 22.

obligation supplémentaire uniquement pour les grandes entreprises en termes d'objectifs de lutte contre le changement climatique alignés sur les objectifs de l'Accord de Paris sur le climat.

### **Sous-catégorie 4.3 : Les sous-catégories 4.1 et 4.2 accompagnées par un mécanisme de supervision et/ou un mécanisme d'exécution.**

Afin de garantir sa mise en œuvre effective, la nouvelle réglementation introduisant un devoir de diligence raisonnable (Option 4) devrait être accompagnée d'un mécanisme de surveillance et/ou d'un mécanisme d'exécution. Cette sous-catégorie est divisée en deux sous-catégories concernant le régime de supervision et de sanctions en cas de non-respect, à savoir (a) par le biais de recours judiciaires et non judiciaires, ou (b) par le biais d'un organisme de supervision étatique apte à imposer des sanctions en cas de non-respect. Ces deux sous-catégories ne s'excluent pas mutuellement et pourraient toutes les deux être applicables au sein du même instrument.

#### **Sous-catégorie 4.3(a) : mécanismes pour les recours judiciaires et non judiciaires**

Cette sous-catégorie consisterait en l'introduction du devoir de diligence mentionné ci-dessus (option 4) accompagnée de mécanismes de recours judiciaires et non judiciaires pour les personnes affectées par l'échec de mise en œuvre du devoir de diligence.

#### **Sous-catégorie 4.3(b) : organisme de supervision public et régime de sanctions en cas de non-conformité**

Cette sous-catégorie consiste à introduire un devoir de diligence mentionné ci-dessus (Option 4) accompagné d'un organisme de supervision public pouvant imposer des sanctions en cas de non-respect. Les autorités de supervision et d'exécution (souvent appelés organismes administratifs) pourraient être mis en place au niveau de l'UE et/ou des États membres, au sein des services publics existants, ou dans le cadre d'organismes nouveaux. Le régime de sanctions dont ils disposent pourrait inclure des amendes, la désignation de systèmes de surveillance, le retrait de licences ou de concessions commerciales ou même la dissolution de la société. Cependant, il convient de noter qu'aucun de ces mécanismes ne comprend de recours pour les victimes, ce qui constitue une limitation, même s'il n'est pas exclu qu'une telle option de recours puisse être expressément prévue en plus du mécanisme de supervision public.

## **5. Analyse des options**

L'analyse économique des options réglementaires a été entreprise par LSE Consulting sur la base d'un examen de la littérature et d'une évaluation des résultats de l'enquête. Elle associe des approches quantitatives et qualitatives et vise à présenter et à évaluer, de manière préliminaire,<sup>79</sup> les coûts et les avantages possibles des différentes options réglementaires dans les domaines suivants: impacts économiques, impacts sociaux, impacts environnementaux, impacts sur les droits de l'homme, et impacts pour les autorités publiques au sein de l'UE.<sup>80</sup> Il est important de souligner que les différentes parties prenantes ont été exposées à des expériences différentes de lois en matière de diligence raisonnable, de reporting et d'exigences administratives. L'absence d'exemples

---

<sup>79</sup> L'analyse d'impact dont il s'agit ici est une analyse préliminaire des options réglementaires, et non pas une étude d'impact exhaustive accompagnant une proposition de réglementation. En tant que telle, l'analyse d'impact doit être considérée comme une discussion générale des impacts potentiels qui pourraient survenir dans l'hypothèse et au moment où une nouvelle réglementation serait élaborée.

<sup>80</sup> Compte tenu du caractère récent des lois introduisant un devoir de diligence, il s'est avéré difficile de trouver des analyses d'impacts des lois en questions, et celles qui ont été trouvées, ne contenaient pas nécessairement des informations et/ou des données pouvant servir à notre analyse.

de législations similaires sur le plan comparé a entraîné des attentes diverses parmi les répondants à l'enquête.

La quantification des impacts économiques pour les entreprises repose sur des estimations de jours-personnes qui ont été fournies par les répondants à l'enquête parmi les entreprises pour chacune des quatre options réglementaires. De manière générale, les estimations des entreprises indiquent que le nombre de jours-personnes nécessaires et les coûts afférents, augmenteraient modérément en cas de changement réglementaire allant du « statu quo » à de « nouvelles obligations en matière de transparence (reporting) » et augmenteraient sensiblement en cas de changement allant du « statu quo » à « l'introduction d'un devoir de diligence ». Nous estimons que l'impact total sur les coûts annuels supplémentaires propres aux entreprises des 28 Etats membres de l'UE (frais de main-d'œuvre, frais généraux, et coûts des activités externalisées) serait proportionnellement plus élevé en ce qui concerne l'Option 4, avec des variations à prévoir en fonction de la taille et du secteur de l'entreprise, ainsi qu'en fonction du champ d'application de l'option réglementaire.

L'impact pour la concurrence et l'innovation est difficile à évaluer ex-ante. De manière générale, aucune distorsion significative de la concurrence intra-UE n'est attendue si toutes les entreprises opérant au sein l'UE sont soumises au même ensemble de réglementations. S'il est possible que les entreprises européennes subissent un désavantage concurrentiel relatif par rapport aux entreprises non-européennes, les coûts supplémentaires considérés en tant que pourcentage des revenus seront relativement faibles comparativement, par exemple, au tarif standard appliqué aux marchandises importées dans l'UE. Par conséquent, aucune distorsion significative pour les exportateurs de l'UE résultant d'une augmentation des coûts administratifs récurrents n'est escomptée. Les répondants à l'enquête destinée aux entreprises estiment qu'ils bénéficieraient d'avantages significatifs, voire même très significatifs, grâce à la réduction des distorsions, si la nouvelle réglementation européenne créait des normes plus égalitaires pour les fournisseurs européens et non-européens.

Par ailleurs, les parties prenantes ont indiqué rencontrer un certain nombre de difficultés en raison du manque de réglementation actuel caractérisant le statu quo, et qu'ils escompteraient une amélioration si un devoir général de diligence était introduit au niveau européen. Les avantages qui résulteraient d'une telle option réglementaire incluent en particulier une amélioration de la compétitivité au travers du nivellement des règles du jeu, qui impliquerait que les concurrents, les pairs, les fournisseurs et les tiers seraient soumis aux mêmes standards, ainsi qu'une augmentation du pouvoir d'influence des entreprises sur leurs relations commerciales au sein de leurs chaînes de valeur par le biais de l'introduction de normes non-négociables. Ces avantages, qui sont difficiles à quantifier à ce stade, doivent néanmoins être gardés à l'esprit en ce qu'ils pourraient se révéler significatifs et ont été évoqués par les parties prenantes issues des entreprises parmi les raisons les plus importantes au soutien de l'introduction d'un devoir de diligence des entreprises.

De manière similaire, les répondants à l'enquête destinée aux entreprises ont fait valoir que les risques réputationnels figuraient parmi les incitations principales à la mise en oeuvre de mesures de diligence raisonnable dans le cadre du statu quo actuel. Il est escompté que l'introduction d'un devoir de diligence réduirait les risques réputationnels et qu'il s'agirait d'un des avantages les plus significatifs.

L'étude note que la numérisation et les outils des nouvelles technologies ont le potentiel de fournir des solutions sans précédent permettant d'identifier, de remédier et d'éliminer les violations des droits de l'homme et de l'environnement. Cependant, ces avancées technologiques n'ont pas été prises en considération par la vaste majorité des répondants.

Les impacts liés aux coûts pour les autorités publiques des Options 2 et 3 devraient rester limités. Les coûts supplémentaires pour la supervision de la mise en œuvre de la réglementation au titre de l'Option 4 seraient plus significatifs, en particulier dans l'hypothèse où un mécanisme public d'exécution était mis en place par les États membres ou au niveau européen (sous-catégorie 4.3). En comparaison, les recours judiciaires prévus à la sous-catégorie 4.3(a) pourraient entraîner des coûts largement inférieurs pour les États membres puisque ces coûts seraient inclus dans les budgets existants pour les tribunaux et le système judiciaire.

Les Options 2 et 3 ne devraient avoir qu'un impact social positif mineur. Dans la mesure où ces options se bornent à fournir de nouvelles lignes directrices ou à imposer des obligations en matière de transparence (reporting), sans toutefois imposer aux entreprises de mettre en œuvre de manière substantielle des mesures de diligence raisonnable, il n'est pas escompté que les entreprises mettent en place des mesures supplémentaires substantielles afin d'aborder les enjeux sociaux. Il n'est pas non plus attendu que l'une ou l'autre des options ait d'impacts majeurs, positifs ou négatifs, sur les niveaux d'emploi. Il est escompté que les impacts sociaux de l'Option 4 seraient les plus significatifs puisque l'option réglementaire en question imposerait des obligations de mise en œuvre de pratiques de diligence raisonnable. Toutefois, l'ampleur et le type des impacts sociaux dépendra de la conception de la nouvelle régulation et de sa mise en œuvre, des enjeux sociaux dont la régulation traite, ainsi que de l'efficacité des mécanismes de mise en œuvre. De manière similaire, les impacts sur les droits de l'homme et l'environnement de l'Option 4 sont considérés comme étant les plus significatifs, bien que l'ampleur exacte de ces impacts positifs dépendent de la supervision et de l'exécution de la réglementation. Si l'on compare les Options 2 et 3, les répondants considèrent que les lignes directrices volontaires seraient plus efficaces que des exigences de reporting en termes d'impacts positifs. Les impacts positifs attendus sont conformes aux analyses d'impacts antérieures de l'UE.