

# ARTICLE

## CENSURE PARTIELLE, MAIS SÈVÈRE, PAR LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL, DE LA LOI RELATIVE AU DEVOIR DE VIGILANCE DES SOCIÉTÉS MÈRES ET DES ENTREPRISES DONNEUSES D'ORDRE

Immobilier et Construction Droit de l'environnement Droit public et commande publique | 24/03/17 | Vincent Brenot

Hier soir, par sa décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, le Conseil Constitutionnel a sèchement censuré plusieurs dispositions de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre.

Comme nous le précisions déjà dans nos flashes précédents [1] et [2], cette loi, issue d'une proposition de parlementaires et non d'un projet porté par le gouvernement, vise à instaurer pour les sociétés françaises employant plus de 5.000 salariés en France ou 10.000 salariés dans le monde (y compris leurs filiales) une obligation générale d'élaborer, de rendre public et de mettre en œuvre un plan de vigilance. Ce plan a pour objet d'identifier et de prévenir les risques d'atteintes aux droits humains et aux libertés fondamentales pouvant résulter des activités de la société mère, des sociétés qu'elle contrôle et de leurs fournisseurs et sous-traitants, en France comme à l'étranger.

Les sociétés soumises à cette obligation peuvent être interpellées par toute personne ayant un intérêt à agir selon un mécanisme en trois étapes prévu par la loi. La première étape consiste en une mise en demeure adressée à la société. Faute pour elle de prendre les mesures requises, une injonction peut alors être prononcée à son encontre par un juge saisi par l'auteur de la mise en demeure.

Enfin, et c'est là que résidait la principale faiblesse de la loi relevée par le Conseil Constitutionnel, à défaut de mise en conformité par la société, il était prévu que le juge pouvait lui infliger une amende civile d'un montant de 10 millions d'euros. Le montant de cette amende pouvait être triplé si la responsabilité de la société était engagée sur la base d'un manquement à ses obligations ayant causé un dommage.

Dans sa décision, le Conseil a déclaré conforme à la Constitution l'obligation prévue par la loi d'instaurer un plan de vigilance, le système de mise en demeure, la possible injonction judiciaire en cas de défaut de mise en conformité et la possibilité d'engager la responsabilité de la société en raison de la violation de ses obligations issues du plan de vigilance.

Le Conseil Constitutionnel a néanmoins stigmatisé l'insuffisance du législateur dans la définition des obligations, en relevant notamment (i) la généralité des termes employés tels que « *mesures de vigilance raisonnable* » et « *actions adaptées d'atténuation des risques* », (ii) le caractère large et indéterminé de la mention des « *droits humains* » et des « *libertés fondamentales* » et (iii) l'absence de délimitation stricte du périmètre des sociétés, entreprises et activités entrant dans le champ du plan de vigilance.

Le Conseil a donc logiquement déclaré contraires à la Constitution les dispositions relatives aux amendes civiles, dès lors qu'elles devaient sanctionner des obligations indéfinies. Pour ce faire, les Sages ont rappelé avec fermeté au législateur le principe de la légalité des délits et des peines, et son corollaire : la nécessité de définir précisément les obligations passibles de sanctions.

Le Conseil s'est également intéressé à l'article 2 de la loi relatif au régime de responsabilité applicable aux entreprises défailtantes. Les sages ont refusé d'y voir la création d'un nouveau régime de responsabilité pour autrui. Ils ont considéré que la loi ne faisait que rappeler les règles classiques de la responsabilité civile délictuelle pour faute. Selon le Conseil Constitutionnel, la responsabilité des sociétés ne peut ainsi être engagée que si « *un lien de causalité direct est établi entre ces manquements et le dommage* ». Il est toutefois regrettable que le Conseil n'ait pas formellement émis une réserve d'interprétation à cet égard.

La loi étant d'application immédiate, les sociétés se doivent d'élaborer rapidement un plan de vigilance afin d'être en mesure de l'inclure dans leur prochain rapport annuel destiné à l'assemblée générale de leurs actionnaires.

[1] « Le devoir de vigilance des sociétés donneuses d'ordre : bientôt en droit français » publié le 03 juin 2016 par Vincent Brenot

[2] « Adoption de la proposition de loi sur le devoir de vigilance : de nouveaux risques pour les grandes entreprises françaises » publié le 10 mars 2017 par Vincent Brenot