



HAL
open science

Syndicats et vigilance : L'action syndicale internationale à l'aune de la directive devoir de vigilance

Étienne Pataut, Aukje van Hoek

► **To cite this version:**

Étienne Pataut, Aukje van Hoek. Syndicats et vigilance : L'action syndicale internationale à l'aune de la directive devoir de vigilance. S. Robin-Olivier et E. Pataut. Directives CSRD et CSDD et droit social : Respecter les droits sociaux dans les chaînes de production mondiales, Bruylant, 2025, Collection droit de l'Union européenne. <halshs-05520165>

HAL Id: halshs-05520165

<https://shs.hal.science/halshs-05520165v1>

Submitted on 20 Feb 2026

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire HAL, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons CC BY 4.0 - Attribution - International License

Syndicats et vigilance :

L'action syndicale internationale à l'aune de la directive devoir de vigilance¹

Prof. dr. A.A.H. van Hoek & Prof. E. Pataut²

Résumé : Cet article examine le rôle des syndicats dans l'application de la directive sur le devoir de vigilance. En raison du caractère international et extraterritorial des obligations de vigilance de l'entreprise couverte par la directive devoir de vigilance (dite aussi directive CSDD), son application comporte également des éléments transfrontaliers. L'article couvre à la fois le rôle que la directive attribue aux syndicats et aux autres représentants des travailleurs en tant que tels et les complications de droit international privé relatives à la qualité pour agir dans les affaires transfrontalières, à la loi applicable et à la compétence.

Mots-clés : Devoir de vigilance, syndicats, droit international privé

1 Introduction

Dans cet article, nous souhaitons attirer l'attention sur le rôle des syndicats dans la promotion de la durabilité des entreprises. Le point de départ est la directive dite devoir de vigilance, adoptée en 2024³ et désormais connue sous son acronyme anglais de CS3D (« Corporate sustainability due diligence directive »).

Cette directive est déjà en voie de modification. Le 26 mars 2025, la Commission européenne a en effet présenté une proposition visant à modifier les dispositions d'une série de directives, dont la directive devoir de vigilance, dans le but de réduire les charges administratives pour les entreprises de l'UE⁴. La présente contribution s'appuiera donc à la fois sur le texte de la

¹ Cette contribution est une version adaptée et enrichie d'un précédent article des mêmes auteurs : A.A.H. van Hoek et E. Pataut, « Trade unions and ESG obligations: a private international law perspective on the CS3D », *Journal of Mass Claims*, 2025, à paraître.

² Aukje van Hoek, professeur de droit international privé international et de droit processuel civil à l'université d'Amsterdam et Etienne Pataut, professeur de droit privé à l'Ecole de droit de la Sorbonne (Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne).

³ Directive 2024/1760 du 13 juin 2024 *sur le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité*, JOUE n°L 2024 du 5.7.2024, p. 1760.

⁴ Proposition de directive modifiant les directives 2006/43/CE, 2013/34/UE, (UE) 2022/2464 et (UE) 2024/1760 en ce qui concerne certaines obligations relatives à la publication d'informations en matière de durabilité et au devoir de vigilance applicables aux entreprises, COM(2025) 81 final du 26 février 2025 (dite Directive OMNIBUS).

directive dans sa version actuelle, mais s'intéressera également aux changements proposés dans la mesure où ils ont une incidence sur les sujets abordés.

La directive devoir de vigilance impose aux grandes entreprises établies ou opérant dans l'Union européenne des obligations très étendues en matière d'évaluation et, le cas échéant, de prévention et d'atténuation des risques que leur modèle d'entreprise fait peser sur les personnes et la planète. Ces obligations concernent leurs propres activités, mais aussi leur chaîne d'approvisionnement.⁵ Les annexes de la directive contiennent une liste de normes internationales et de droits de l'homme figurant dans des instruments internationaux qui doivent être respectés dans la politique de vigilance de l'entreprise. Cette liste comprend plusieurs droits liés au travail, notamment le droit à un salaire décent et la liberté d'association et, plus largement, tous les droits fondamentaux de l'homme au travail consacrés par la déclaration des droits de l'OIT de 1998.⁶ Dès lors, la mise en œuvre de la directive peut affecter directement les droits des travailleurs de l'entreprise et/ou de sa chaîne d'approvisionnement. En outre, les travailleurs et leurs représentants peuvent également être considérés comme des parties prenantes au sens large.⁷ Ils ont un intérêt dans la performance de l'entreprise en matière de vigilance, même s'ils ne sont pas directement affectés, en tant que victimes, par une violation spécifique des droits de l'homme.⁸

Plan. Dans le paragraphe 2, nous soulignerons certaines ambiguïtés quant au rôle des syndicats dans la formulation de la politique de vigilance, d'une part, et dans la lutte contre les effets néfastes, d'autre part.⁹ Nous montrerons que les syndicats actifs dans l'entreprise sur laquelle repose l'obligation de vigilance ont une position privilégiée en ce qui concerne la formulation de la politique. Toutefois, en ce qui concerne la réponse aux violations, la directive se concentre sur les syndicats représentant les travailleurs directement concernés. Étant donné le caractère mondial de l'obligation, telle que formulée dans la directive, les

⁵ Principalement en amont, mais aussi dans une certaine mesure en aval. Voir l'article 3 § 1, litt (g).

⁶ Considérant n°32 et, dans l'annexe, partie I, § 1, n°6 et s et partie II, § 2.

⁷ Article 3§1, litt. (n) qui comprend aussi comme « parties prenantes » les consommateurs, 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. Le projet de directive Omnibus en revanche, limite le concept aux employés et aux représentants et aux parties affectées et à leurs représentants, en excluant en particulier les consommateurs : Article 4 § 2. Le 4^e considérant de la directive, mentionne également les investisseurs comme parties intéressées, mais ceux-ci ne sont pas identifiés comme des parties prenantes en tant que telles ; ils disposent d'autres moyens de contrôle plus directs.

⁸ Les employés de l'entreprise peuvent participer à la mise en œuvre de la politique de vigilance ou être eux-mêmes impliqués dans la violation des droits de l'homme, mais ils ont également un intérêt plus large dans les performances de l'entreprise pour laquelle ils travaillent.

⁹ La directive prévoit également l'obligation de mettre en œuvre un plan de transition pour l'atténuation du changement climatique (article 22), mais les parties prenantes ne semblent pas jouer de rôle spécifique sur ce point.

syndicats concernés peuvent être situés dans différents pays, ce qui pose des problèmes de droit international privé. Après avoir abordé la question du statut des syndicats dans les affaires nationales et transfrontalières au paragraphe 2, nous passerons aux thèmes bien connus de la loi applicable et de la compétence aux paragraphes 3 et 4. Nous terminerons par un bref résumé des résultats et quelques conclusions.

2 Les syndicats en tant que parties prenantes et représentants

Le devoir de vigilance des entreprises couvertes par la directive exige en substance qu'elles mettent en œuvre une politique visant à évaluer les risques, à les prévenir et à y remédier.¹⁰ Ce devoir de fond est soutenu par des procédures internes de plainte et de notification, par un contrôle public et, dans certains cas, par la responsabilité civile.¹¹ Dans ce paragraphe, nous examinerons l'implication des syndicats dans la formulation de la politique de vigilance, d'une part, et leur rôle dans le traitement des violations des obligations de vigilance entraînant des dommages aux personnes ou à l'environnement, d'autre part. Un avertissement préalable s'impose toutefois : la disposition relative à la responsabilité civile, en particulier, subira des modifications importantes si la proposition de directive Omnibus est acceptée.¹²

2.1 Participation des parties prenantes à l'élaboration et à la mise en œuvre de la politique de vigilance

La politique elle-même et certaines de ses mesures de mise en œuvre doivent être établies en consultation avec les « parties prenantes concernées ».¹³ Cette obligation est précisée à l'article 13.¹⁴ Dans le texte actuel, le concept de « parties prenantes » est très large et se réfère aux « employés de l'entreprise, aux employés de ses filiales, aux syndicats et aux représentants des travailleurs, ..., y compris les employés des partenaires commerciaux de l'entreprise et leurs syndicats et représentants des travailleurs,... » mais aussi aux consommateurs, aux institutions de défense des droits de l'homme et de l'environnement ainsi qu'aux organisations de la société civile.¹⁵ La formulation proposée par le projet de directive Omnibus est beaucoup plus restreinte, excluant en particulier les consommateurs et les institutions de protection des droits de l'homme. Mais les travailleurs, leurs représentants et leurs syndicats, en revanche, restent bien désignées comme « parties prenantes ». En cette

¹⁰ Article 5, paragraphe 1.

¹¹ Article 29 et article 4 par. 12 de la proposition Omnibus pour les dispositions relatives à la responsabilité civile.

¹² V. *infra*, par. 2.2 et 2.3.

¹³ Article 5, paragraphe 1, point e), et article 13.

¹⁴ L'article 13 précise notamment à quelles étapes du processus les parties prenantes doivent être consultées. La proposition Omnibus I supprime deux étapes de la liste.

¹⁵ Article 3, paragraphe 1, alinéa n.

qualité, l'article 13 exige qu'ils soient consultés par le biais de ce que le texte qualifie « d'échanges efficaces » pour l'élaboration du plan de vigilance et, plus largement, pour la mise en œuvre des différentes obligations pesant sur l'entreprise du fait de la directive.

En revanche, en application de l'article 13 §4, s'il n'est pas raisonnablement possible de consulter directement les parties prenantes concernées, les entreprises peuvent consulter des experts sur certains risques. Il semblerait que cette dernière disposition puisse décharger l'entreprise de l'obligation de consulter directement les parties prenantes plus éloignées dans la chaîne d'approvisionnement.

Plus spécifiquement, l'article 7 dispose explicitement que la politique de vigilance de la société « est élaborée après concertation avec les salariés de l'entreprise et leurs représentants ». Cette disposition confère donc aux travailleurs de la société et à leurs représentants, qu'il s'agisse de syndicats ou de comités d'entreprise, une position privilégiée dans l'élaboration de la politique de vigilance.¹⁶ Cela soulève des questions intéressantes quant au mandat de ces représentants dans l'État membre d'établissement de la société en ce qui concerne les droits des travailleurs dans la chaîne d'approvisionnement. Les syndicats locaux et les comités d'entreprise peuvent-ils et doivent-ils défendre activement les intérêts des travailleurs d'autres pays qui ne sont pas membres de ces syndicats et qui ne font pas partie de la main-d'œuvre représentée par les comités d'entreprise ? Ou bien l'obligation de consulter les représentants des travailleurs de l'entreprise se limite-t-elle à l'effet de la politique de vigilance sur ces travailleurs ? Dans ce dernier cas, l'obligation pourrait, dans une large mesure, faire double emploi avec les obligations de consultation qui existent déjà dans les instruments nationaux et européens pertinents.¹⁷ En outre, on ne voit pas très bien comment cette disposition serait mise en œuvre à l'égard des entreprises établies en dehors de l'UE - qui peuvent également être couvertes par la directive si elles exercent des activités dans l'UE.¹⁸

Comme la directive contient une harmonisation minimale sur cette question, les États membres peuvent introduire des obligations de consultation plus étendues ou plus spécifiques

¹⁶ Voir également le considérant 39. Il est intéressant de noter que les travailleurs intérimaires ou les travailleurs occupant un emploi atypique sont également considérés comme des travailleurs de l'entreprise aux fins de cette directive. La directive ne précise toutefois pas comment ces travailleurs doivent être représentés.

¹⁷ L'obligation de consultation est sans préjudice des droits de consultation que les travailleurs pourraient déjà avoir en vertu de la disposition pertinente du droit communautaire et du droit national : Article 13 § 7.

¹⁸ Comp. avec le considérant n°30 sur la difficulté d'utiliser le nombre de travailleurs employés par l'entreprise comme critère de seuil dans le cas des entreprises non européennes, ce qui justifierait l'utilisation du critère du seul chiffre d'affaire.

dans leur loi de mise en œuvre.¹⁹ Il sera intéressant de voir comment cette disposition sera mise en œuvre dans les États membres.

La directive elle-même ne contient aucune disposition spécifique sur les conséquences du non-respect de l'obligation de consultation. Les entreprises doivent disposer d'une procédure de notification et de réclamation, mais cette procédure n'est prescrite qu'en cas de « préoccupations légitimes quant aux incidences négatives réelles ou potentielles en ce qui concerne les activités des entreprises en question »²⁰ (article 14§1). De la même façon, la responsabilité civile est ouverte aux victimes de ces impacts négatifs.²¹ Les personnes physiques ou morales qui ont subi un préjudice causé par un manquement aux obligations énoncées aux articles 10 et 11 ont droit à une indemnisation complète et peuvent demander une injonction pour protéger leurs intérêts. Mais cet accès aux tribunaux n'est pas garanti aux parties prenantes qui souhaitent faire respecter les obligations de consultation prévues à l'article 13.

La seule voie d'action ouverte par la directive elle-même est celle de l'autorité de contrôle. Cette autorité doit veiller au respect des dispositions de la directive, y compris des articles 7 et 13.²² Les personnes physiques et morales peuvent soumettre des « rapports étayés faisant état de préoccupations » à l'autorité de contrôle. Les plaignants doivent recevoir une réponse de l'autorité concernant l'évaluation de la plainte et doivent également - si le plaignant a « conformément au droit national, un intérêt légitime dans l'affaire » - être informés de toute mesure prise à l'encontre de l'entreprise. Dans ce dernier cas, un recours administratif pourrait également leur être ouvert s'ils estiment que les mesures prises par l'autorité sont insuffisantes.²³ La possibilité d'une action spécifique par les représentants des travailleurs dépendra donc du droit national, en ce compris les futures règles adoptées par chaque État pour la transposition de la directive. Le droit national déterminera non seulement ce qui constituerait un intérêt légitime dans le cadre de la procédure administrative, mais aussi dans quelles conditions un syndicat ou un comité d'entreprise aurait accès à la procédure de plainte interne mise en place par l'entreprise et/ou aux tribunaux locaux. La proposition Omnibus ne contient aucune modification sur ce point. La situation est radicalement différente en ce qui concerne les recours en responsabilité civile de l'article 29.

¹⁹ Considérant n° 31 et article 4 §2.

²⁰ Article 14 §1.

²¹ Article 29 §1.

²² Article 24 §1.

²³ Article 26.

2.2 Prévention et réparation des dommages

L'article 29 de la directive contient les règles relatives à la responsabilité civile. Dans les conditions prévues au paragraphe 1, les personnes physiques ou morales qui ont subi un préjudice du fait d'un manquement aux obligations de vigilance peuvent demander réparation du préjudice subi. Les plaignants devraient également pouvoir demander des mesures d'injonction, y compris par référé, afin de faire cesser l'infraction. Cette dernière disposition ne précise pas si les plaignants doivent également être des victimes directes.

L'article 29 contient des règles de procédure civile et de conflit de lois, qui ne seront pas abordées ici²⁴. Toutefois, un alinéa de l'article 29, paragraphe 3, qui traite de la représentation, est ici pertinent. Cette disposition, dont la proposition Omnibus propose la suppression pure et simple, dispose que les États membres veillent à ce que :

(d) « des conditions raisonnables soient en place pour permettre à toute personne prétendument lésée d'autoriser un syndicat, une organisation non gouvernementale de défense des droits de l'homme ou de protection de l'environnement ou une autre organisation non gouvernementale et, conformément au droit national, les institutions nationales de défense des droits de l'homme établies dans un État membre à engager des actions pour faire respecter les droits de la personne prétendument lésée, sans préjudice des règles nationales de procédure civile; un syndicat ou une organisation non gouvernementale peut être autorisé en vertu du premier alinéa du présent point à condition de satisfaire aux exigences prévues par le droit national; ces exigences peuvent inclure le fait de maintenir une présence permanente à titre propre et, conformément à ses statuts, de ne pas s'engager à titre commercial ou de façon uniquement temporaire dans l'application des droits protégés en vertu de la présente directive ou des droits correspondants en droit national »

Plusieurs points ressortent de cette disposition :

D'une part, alors que dans la phase de consultation, la directive reconnaît les syndicats et les comités d'entreprise comme parties prenantes, la représentation dans la phase de mise en œuvre ne fait référence qu'aux syndicats. L'absence des comités d'entreprise doit-elle être comprise, *a contrario*, comme signifiant que ceux-ci ne pourraient pas agir en responsabilité civile ? *In fine*, la question relèvera, bien sûr, du droit national, mais force est de constater

²⁴ Sur ces points, v. *infra*, sections 3 et 4 du présent article.

que les exigences européennes ne sont pas ici les mêmes pour les syndicats et les comités d'entreprise.²⁵

D'autre part, le seul type d'action collective envisagé par la directive est celui basé sur l'autorisation ou le mandat. Cette exigence est plus stricte que celle de la directive sur l'action représentative, qui traite de l'action représentative, ou action de groupe, en matière de protection du consommateur.²⁶ Cette dernière autorise les « entités qualifiées » à intenter des actions qui peuvent être des demandes de réparation ou des demandes de cessation.²⁷ Or, le consentement (explicite ou tacite) des consommateurs représentés n'est nécessaire que si l'entité qualifiée demande une indemnisation.²⁸ La demande en cessation est donc ouverte en l'absence de mandat explicite ou tacite. La solution peut s'analyser comme une manière de mandat légal (dans lequel l'entité qualifiée opère toujours au nom d'un groupe de consommateurs)²⁹ ou comme une indication que l'entité qualifiée a un intérêt propre juridiquement reconnaissable³⁰ ; en toute hypothèse, elle permet au demandeur d'agir en dehors de toute représentation explicite. On peut regretter qu'il n'en soit pas ainsi dans la directive devoir de vigilance.

On peut d'ailleurs noter qu'il serait encore envisageable de permettre à une entité juridique d'introduire une demande fondée sur des dommages de masse par le biais de la cession des droits des parties lésées individuelles à une entité unique³¹, mais cette possibilité n'est pas ouverte par la directive action représentative.

D'une troisième part, l'article 29 §3 litt. (d) de la directive devoir de vigilance semble limiter la garantie de l'accès aux tribunaux aux organisations basées dans un État membre. Étant donné que la directive est explicitement destinée à couvrir également les activités extra-européennes des entreprises européennes ou celles des entreprises non-européennes agissant

²⁵ Comp. dans le contexte du règlement Bruxelles Ibis: Aukje van Hoek, 'Collective Labour Law in the Brussels Ibis Regulation' in : P. Mankowski (dir.), *Research Handbook on The Brussels Ibis Regulation*, Edward Elgar Publishing 2020, p. 172-187.

²⁶ Directive (UE) 2020/1828 du 25 novembre 2020 relative aux actions représentatives en matière de protection des intérêts collectifs des consommateurs et abrogeant la directive 2009/22/CE (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE) JO 2020 L 409/1-27, version consolidée actuelle : 18/07/2024.

²⁷ Article 7, paragraphe 4, de la directive action représentative (DAR).

²⁸ Comparer les articles 8 § 3 et 9 §§2 et 3 DAR. Nous considérons que les procédures d'opt-in et d'opt-out sont des procédures fondées sur un mandat.

²⁹ Voir un exemple dans le domaine du droit du travail : Article L1235-8 du Code du travail français.

³⁰ Voir par exemple l'article 3, alinéa 2, de la loi néerlandaise sur l'extension des conventions collectives (Wet AVV).

³¹ Voir par exemple CJUE, 25 janvier 2018, affaire C-498/16, *Schrems* sur la vie privée ou CJUE, 12 février 2015, affaire C-396/13 *Sähköalojen ammattiliitto* en ce qui concerne les droits des travailleurs en vertu de la directive sur le détachement.

sur le territoire de l'Union, cette limitation pourrait poser de sérieux problèmes en ce qui concerne la représentation des victimes résidant en dehors de l'UE si cette limitation n'est pas surmontée par des règles nationales plus généreuses.³² Si la disposition est appliquée telle quelle, les représentants locaux des travailleurs concernés (syndicats ou autres) pourraient se voir refuser l'accès aux tribunaux des États membres en raison de leur domicile hors de l'Union. Une telle solution pourrait s'avérer d'autant plus problématique que les syndicats de l'État membre où l'entreprise est établie pourraient ne pas disposer d'un mandat suffisant pour représenter les travailleurs établis à l'étranger, même s'ils remplissent les conditions requises par l'article 29 § 3 litt. (d).

Enfin, la disposition ne contient aucune règle sur la reconnaissance mutuelle des entités susceptibles d'agir en justice. Là encore, une comparaison avec la directive sur l'action représentative peut s'avérer utile : dans cette directive, les organisations représentatives se voient accorder un droit d'action collective en vue d'obtenir des mesures injonctives et compensatoires pour lutter contre les violations de droits spécifiques des consommateurs figurant à l'annexe de la directive. Elle oblige les États membres à créer un système de recours collectif, sans harmoniser complètement les détails de ce système. Elle n'en contient pas moins certaines exigences que les entités doivent satisfaire pour pouvoir entamer des actions collectives transfrontalières.³³ Une fois qu'une entité est qualifiée comme telle par un État membre et inscrite au registre de l'UE, les autres États doivent lui donner qualité pour agir devant leurs propres tribunaux dans le but de défendre les droits des consommateurs protégés.³⁴ Les exigences de base pour la qualification sont : la personnalité juridique, au moins 12 mois d'activité publique réelle et un objectif statutaire lié aux droits des consommateurs, le caractère non lucratif, l'indépendance, la transparence et la solvabilité.

Tout comme la directive sur l'action représentative, celle sur le devoir de vigilance vise également à protéger des droits spécifiques, énumérés en annexe. Mais, à la différence, cette fois, du premier texte, le second ne contient pas les exigences qu'une entité doit remplir pour pouvoir être reconnue dans d'autres États membres.

Certes, on a vu que l'article exigeait que « *des conditions raisonnables soient en place pour permettre à toute personne prétendument lésée d'autoriser un syndicat, une organisation non*

³² Les États membres peuvent en effet imposer des règles plus strictes en matière de responsabilité : article 29, paragraphe 6 ; Il s'agit plus largement, on l'a vu, d'une directive d'harmonisation minimale : v. les considérants n° 17, 31 et 91, et les articles 1 §3 et 4 §2.

³³ Article 4 §3 DAR.

³⁴ Article 6 DAR.

gouvernementale de défense des droits de l'homme ou de protection de l'environnement ou une autre organisation non gouvernementale et, conformément au droit national, les institutions nationales de défense des droits de l'homme établies dans un État membre à engager des actions pour faire respecter les droits de la personne prétendument lésée », en prévoyant que ces conditions raisonnables « peuvent inclure le fait de maintenir une présence permanente à titre propre et, conformément à ses statuts, de ne pas s'engager à titre commercial ou de façon uniquement temporaire dans l'application des droits protégés en vertu de la présente directive ou des droits correspondants en droit national ».

Il n'en demeure pas moins que non seulement ces règles ne prévoient pas de mécanisme de reconnaissance mutuelle, mais encore que le préambule lui-même exclut toute comparaison avec la directive sur l'action représentative. Comme l'affirme en effet le considérant 84, la disposition relative à la représentation :

« ne devrait pas être interprété comme obligeant les États membres à étendre les dispositions de leur droit national relatif aux actions représentatives telles qu'elles sont définies dans la directive [action représentative] »

Le texte n'impose donc nullement, contrairement à la directive sur l'action représentative, un mécanisme de « qualification » des entités admises à agir, notamment dans un contexte transfrontalier. Compte tenu de l'importance pratique des ONG dans l'application des obligations de vigilance,³⁵ il s'agit d'une occasion manquée. Le regret serait encore plus vif si la proposition Omnibus, qui supprime entièrement la disposition relative à la représentation, était adoptée. Dans ce cas, toute réglementation de la représentation serait laissée aux États membres.

2.3 recommandations

La plupart des dispositions de la directive relatives à la représentation ont été ajoutées ultérieurement au cours du processus législatif.³⁶ Le fait que les syndicats se voient attribuer un rôle important dans le texte final de la directive est en soi positif. Toutefois, ce rôle n'est pas suffisamment développé et pas toujours suffisamment réfléchi, notamment en ce qui

³⁵ L'expérience française sur la mise en œuvre de la loi sur le devoir de vigilance (L. n° 2017-399 *relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*) montre que les ONG font partie de presque toutes les affaires devant les juges nationaux. Voir Anne Danis-Fatôme, Tatiana Sachs, « La quête d'un devoir de vigilance effectif : la voie contentieuse s'ouvre (enfin !) », *D.* 2024. 1556.

³⁶ Dossier de procédure 2022/0051(COD). Comparer Com(2022)71 au rapport du Parlement européen - A9-0184/2023. Tous les changements proposés par le parlement européen en première lecture n'ont pas été intégrés dans le texte final.

concerne les implications transfrontalières. Les lignes directrices de la Commission européenne peuvent apporter des éclaircissements sur certains points problématiques, mais ne peuvent pas modifier le texte de la directive et les droits et devoirs qu'elle contient. Étant donné que les dispositions pertinentes ont largement un caractère d'harmonisation minimale, certaines des questions en suspens peuvent être traitées dans les lois nationales de mise en œuvre. En particulier, les États membres, lors de la mise en œuvre de la directive sur le devoir de vigilance, pourraient envisager d'introduire les dispositions suivantes :

- Règles et procédures pour évaluer l'adéquation de la participation des parties prenantes en application de l'article 13 de la directive.
- Qualité pour agir des syndicats nationaux et étrangers en cas de violation des articles 10 et 11, avec un régime allégé dans les cas limités aux actions en cessation ou autres actions injonctives.

A cet égard, les exigences imposées aux organisations de consommateurs dans la directive sur les actions représentatives pourraient incontestablement servir de modèle.³⁷ Mais ces exigences doivent parfois être adaptées. En particulier, la directive sur l'action représentative n'aborde pas la condition préalable de l'existence d'un intérêt légitime dans la procédure. La question serait pourtant centrale dans les litiges touchant au droit du travail : les syndicats ont-ils un intérêt juridiquement pertinent à l'application des obligations de vigilance, à la fois en général et en particulier lorsqu'elles touchent aux droits des travailleurs ? Dans l'affirmative, quels sont les droits qu'ils peuvent faire valoir et sur quels fondements ? La directive devoir de vigilance renvoie ces points à la législation nationale. Des recherches comparatives pourraient être nécessaires pour déterminer s'il existe un terrain d'entente sur cette dernière question, mais la comparaison entre les droits français et néerlandais montre déjà que plusieurs modèles sont envisageables.³⁸

2.4 Un petit tour d'horizon : le droit d'agir des syndicats en France et Pays-Bas.

Le droit français, pour sa part, ouvre un large éventail d'actions, notamment parce que l'article L. 2132-3 du Code du travail permet à un syndicat d'agir en justice contre tout acte

³⁷ La personnalité juridique pourrait toutefois être un obstacle infranchissable par certaines organisations ; par exemple, les syndicats en Belgique n'ont pas de personnalité juridique complète. Voir <https://leglobal.law/countries/belgium/employment-law/employment-law-overview-belgium/10-trade-unions-and-employers-associations/>.

³⁸ D'autres exemples peuvent évidemment être analysés, ainsi par exemple du droit finlandais, tel que décrit dans l'arrêt *Sähköalojen ammattiliitto* (CJUE 12 février 2015, affaire C-396/13), qui permet une action syndicale fondée sur la cession de créances.

qui « porte un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'elle représente », action dont la Cour de cassation française a acceptée sans difficulté qu'elle soit utilisée dans un contexte international, permettant ainsi aux syndicats français d'agir en défense des intérêts de travailleurs étrangers.³⁹ Les organisations étrangères, pour leur part, peuvent agir en France sous réserve d'une habilitation dans leur État d'origine.⁴⁰ Ce relatif libéralisme, surtout, s'est récemment considérablement renforcé par l'adoption d'une nouvelle loi étendant l'action de groupe en droit français. L'article 16 de la loi du 3 avril 2025⁴¹ prévoit en effet un nouveau cadre très large pour l'action de groupe, sur le modèle de la directive sur l'action représentative (dont la loi est d'ailleurs aussi la transposition en droit français), mais considérablement étendue, au-delà de la seule protection des consommateurs. L'action de groupe vise ainsi à la fois la cessation du manquement et sa réparation, l'un et l'autre étant ouverts aux syndicats. Comme dans la directive, le régime de l'action en réparation repose sur un mécanisme de représentation, alors que l'action en cessation pour sa part, repose sur un intérêt propre du demandeur et ne suppose pas la preuve d'un préjudice. On peut certes regretter que le législateur français n'ait pas porté une attention plus grande aux actions internationales, puisque seule l'action des entités qualifiées au sens de la directive sur l'action représentative, donc celles qui interviennent dans le champ du droit de la consommation, est envisagée. Il n'en reste pas moins que cette nouvelle action de groupe ouvre de nouvelles possibilités d'action aux syndicats dans le cadre de la mise en œuvre de la directive sur le devoir de vigilance dont il faut espérer qu'ils sauront s'emparer.

En droit néerlandais, les syndicats disposent d'un droit autonome pour faire appliquer les conventions collectives (article 15 de la loi sur les actions collectives, Wet CAO) et les conventions collectives étendues (article 3 de la loi sur l'extension des conventions collectives, Wet AVV). Pour ce type d'actions, les syndicats ne sont pas tenus de consulter les travailleurs concernés ni de présenter un mandat ou même une quelconque preuve du soutien

³⁹ Soc, 14 septembre 2017, n° 15-26737 et 15-26738 *Comilog*, Soc, 4 juillet 2023, 23-70.004, *Lafarge*.

⁴⁰ Cass. 1ère civ., 9 mars 2022, n° 20-22.444, *Perenco*. V. aussi la proposition d'article 138 du projet de code de droit international privé français qui prévoit une articulation fine entre loi française de l'action et loi étrangère du groupement : La qualité à agir d'un groupement pour la défense d'un intérêt collectif est régie par la loi française.

Un groupement étranger peut agir aux conditions fixées par la loi française pour un groupement de nature équivalente, sous réserve de la vérification par le juge de son habilitation à l'étranger. La loi applicable au groupement est prise en compte pour s'assurer que l'intérêt collectif invoqué correspond à l'objet du groupement ».

⁴¹ Loi n° 2025-391 du 30 avril 2025 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne en matière économique, financière, environnementale, énergétique, de transport, de santé et de circulation des personnes, [JORF n°0103 du 2 mai 2025](#).

des travailleurs. Il n'est pas nécessaire que des membres du syndicat fassent partie de la main-d'œuvre directement touchée par la mesure d'exécution, pour autant que le syndicat soit partie à la convention collective ou, en cas d'extension de celle-ci, ait des membres dans le secteur économique auquel s'applique la convention collective.⁴² Cela signifie que si des règles en matière de diligence raisonnable étaient fixées dans une convention collective, les syndicats auraient, en vertu de la loi, qualité pour agir et un intérêt juridique à leur application.

Les syndicats peuvent également agir en tant que représentants dans le cadre du système plus général d'action collective (loi dite « WAMCA », art. 3:305a du code civil néerlandais).⁴³ Le système WAMCA est ouvert à toutes les entités juridiques (tant les organismes de consommateurs reconnus que les entités *ad hoc*), mais il exige une certaine représentativité. La rigueur du critère de représentativité dépend du type de demande : un critère peu contraignant est utilisé dans le cas de jugements déclaratoires et/ou de mesures injonctives d'intérêt général ; un critère plus strict s'applique aux demandes d'indemnisation financière. Dans une affaire récente, les syndicats n'avaient aucun membre parmi les travailleurs qu'ils « représentaient » dans le cadre d'une action collective de type WAMCA. Le tribunal de première instance a jugé leur demande de dommages-intérêts irrecevable pour défaut de représentativité,⁴⁴ mais n'en a pas moins autorisé le syndicat à poursuivre la partie déclaratoire de la demande, dans laquelle le statut des travailleurs était débattu.⁴⁵

L'action dans le cadre de la loi WAMCA ne repose pas sur un système de reconnaissance *a priori* de la qualité d'organisation représentative pour les syndicats. Ceux-ci doivent en effet aussi démontrer leur représentativité pour chaque action spécifique. Mais lorsque les travailleurs ne s'opposent pas activement à être représentés, le test semble être relativement facile à passer, en particulier lorsque les demandes concernent des mesures déclaratoires ou injonctives.⁴⁶

⁴² Pour un aperçu des affaires relatives à cette question, voir les conclusions de l'avocat général Ruth de Bock dans l'affaire *FNV contre Uber* devant la Cour suprême : ECLI:NL:PHR:2024:996, paragraphe 13.1 et suivants.

⁴³ La loi dite « WAMCA » est entrée en vigueur le 1er janvier 2020 ; elle remplace le système d'action collective qui existait auparavant et s'applique aux événements qui ont eu lieu à compter du 15 novembre 2016.

⁴⁴ A un stade intermédiaire de la procédure, 20.398 employés ont indiqué qu'ils ne souhaitaient pas être liés par le jugement (opt-out) et seulement 117 ont souhaité s'y associer (opt-in). Dans ce cas, la procédure collective est rendue inefficace et le demande irrecevable.

⁴⁵ Rechtbank Amsterdam 11 octobre 2023 ECLI:NL:RBAMS:2023:6389 «JBPr» 2024/14, m.nt. M.J. Bosselaar, *FVN c. Temper*.

⁴⁶ Le régime « allégé » est fondé sur l'article 3:305a du Code civil, paragraphe 6. Le tribunal peut déclarer recevable une personne morale visée au paragraphe 1, sans que les conditions du paragraphe 2, alinéas a à e, et du paragraphe 5 soient remplies, si l'action en justice est intentée dans un but d'intérêt général et avec un intérêt financier très limité ou si la nature de la demande de la personne morale visée au paragraphe 1 ou des personnes

Le modèle WAMCA peut être utilisé pour protéger des bénéficiaires étrangers.⁴⁷ Les demandes au titre de la WAMCA ne doivent pas nécessairement être fondées sur le droit néerlandais, ce qui constitue un avantage dans le cadre de demandes en matière de diligence raisonnable. La loi prescrit toutefois que l'affaire doit présenter un lien suffisant avec les Pays-Bas – le domicile du défendeur ne suffit pas en soi. En théorie, les entités étrangères peuvent également introduire une demande en vertu de la WAMCA. La loi contient toutefois une série d'exigences concernant, entre autres, la personnalité juridique, les objectifs statutaires, la transparence, le financement, la gouvernance et l'expertise des entités représentatives, qui constituent dans la pratique un obstacle pour les entités étrangères.

De plus, les syndicats néerlandais en pratique ont été autorisés à représenter des travailleurs étrangers et/ou à agir dans des affaires transnationales : la protection des travailleurs étrangers dans le même secteur semble être acceptée comme faisant partie de leur mandat, notamment en raison de leur affiliation à des fédérations syndicales internationales.⁴⁸ L'implication directe de syndicats étrangers est rare, mais l'International Transport Workers Federation (ITF) a été partie à quelques affaires judiciaires concernant l'application d'accords spéciaux conclus sous son égide – dans ces affaires, aucune question de recevabilité n'a été soulevée.⁴⁹

À ce jour, toutefois, aucun syndicat étranger ou autre entité juridique étrangère n'a directement introduit de recours en vertu de la WAMCA. La seule affaire dans laquelle des entités juridiques étrangères avaient introduit un recours en vertu de la WAMCA a été abandonnée – apparemment, les plaignants ont plutôt décidé de poursuivre sur la base d'un transfert de l'action en justice.⁵⁰

dont l'action en justice vise à protéger les intérêts le justifie. Dans l'application du présent paragraphe, l'action ne peut pas viser à l'obtention de dommages et intérêts.

⁴⁷ Le système d'action collective fonctionne sur la base d'une option de non-participation pour les bénéficiaires néerlandais (opt-out), mais applique en règle générale (avec des exceptions) le principe de l'option de participation aux bénéficiaires étrangers (opt-in).

⁴⁸ Voir par exemple ECLI:NL:RBMNE:2019:6276. Cette affaire concernait une procédure administrative contre le ministère des infrastructures relative à l'application des règles en matière de temps de travail au nom de chauffeurs routiers étrangers.

⁴⁹ Voir ECLI:NL:RBROT:2020:12338; ECLI:NL:GHDHA:2023:607; ECLI:NL:RBROT:2022:5474. Ces jugements concernaient une clause spécifique dans les accords signés sous l'égide l'International Transport Workers Federation (ITF). Celles clauses (dites Dockers Clause) interdisent l'exécution de tâches spécifique au travail des débardeurs par les marins.

⁵⁰ Rechtbank Den Haag 28 septembre 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:9857 (*ARUPACC c.s v Repsol Perú*)

3 . Choix de la loi applicable⁵¹

3.1 Les multiples visages du devoir de vigilance

La directive devoir de vigilance oblige les entreprises à introduire des procédures spécifiques d'évaluation des risques dans leur politique d'entreprise. Elle impose également une consultation significative des parties prenantes concernées. Si un risque est identifié et s'est manifesté, l'entreprise a le devoir d'agir, c'est-à-dire de le prévenir, d'y mettre fin, de l'atténuer ou d'y remédier. Le caractère mixte des obligations fait entrer la directive dans le domaine de différents sous-domaines juridiques, qui ont traditionnellement leur propre catégorie en droit international privé. Il s'agit là d'un premier obstacle à notre analyse. Les exigences relatives à la politique de la société peuvent être considérées comme empiétant sur les règles du droit des sociétés en ce qui concerne l'objet de la société et le devoir des administrateurs. Les règles relatives à la consultation, en revanche, interagissent avec les règles de participation des travailleurs, comme le reconnaît d'ailleurs le considérant 65 du préambule, qui renvoie aux directives pertinentes en matière d'information et de consultation des travailleurs. L'obligation d'élaborer un code de conduite, qui fait partie de l'obligation de vigilance prévue à l'article 7 §2, litt. (b), affecte directement les salariés, qui seront tenus de mettre en œuvre et de respecter ces codes dans le cadre de leur contrat de travail. Dans certains États membres, cet aspect serait également soumis à la participation des travailleurs. Enfin, le devoir envers les victimes potentielles d'un préjudice peut être considéré comme une forme du devoir de vigilance (de la société elle-même et de ses administrateurs), conduisant - en cas de violation - à la responsabilité délictuelle. La directive n'est pas très précise quant à la nature exacte des obligations imposées et n'est pas non plus très claire quant aux implications en matière de droit international privé. Elle contient toutefois des informations sur le champ d'application international de ses dispositions.

3.2 Champ d'application de la directive

L'article 2 de la directive définit le champ d'application de la directive elle-même en précisant quelles sont les sociétés soumises à ses obligations. Selon le paragraphe 1 de cet article, la directive est applicable aux « sociétés constituées en conformité avec la législation d'un État membre » qui remplissent certaines conditions en matière de chiffre d'affaires et de nombre d'employés.⁵² La directive interfère donc directement avec le droit des sociétés des

⁵¹ Sur les questions abordées dans les sections 3 et 4 v. déjà E. Pataut, « Le devoir de vigilance - Aspects de droit international privé », *Droit Social*, 2017. 833.

⁵² Article 2 § 1 : plus de 1 000 salariés en moyenne et un chiffre d'affaires net mondial supérieur à 450 000 000 EUR. Ce seuil peut également être atteint par un groupe d'entreprises ou un réseau de franchise.

différents États membres, en visant toutes celles qui sont constituées en application de leur loi (qui seront désignées ci-après comme des sociétés de l'UE). Contrairement aux lois nationales similaires⁵³, la directive n'utilise pas le siège (réel ou statutaire) comme point d'entrée et ne précise pas non plus quelle loi devrait s'appliquer au cas où la société aurait des sièges dans différents États. L'article 24 dispose toutefois que c'est bien le pays dans lequel une société a son siège *statutaire* qui doit superviser la mise en œuvre par celle-ci de ses obligations de vigilance.⁵⁴

L'application de la directive ne se limite toutefois pas aux entreprises de l'UE. Elle couvre également, en effet, les sociétés « constituées en conformité avec la législation d'un pays tiers » qui satisfont à l'exigence du seuil de chiffre d'affaires dans l'UE.⁵⁵ C'est là la véritable innovation de la directive par rapport aux lois nationales existantes sur le devoir de vigilance : elle impose également des obligations aux sociétés qui n'ont pas leur siège, ni même de succursales (article 2, paragraphe 7) dans l'Union européenne et qui sont constituées en vertu d'un système juridique non européen. Cet objectif dit extraterritorial est clair et d'ailleurs parfois critiqué par les pays tiers.⁵⁶

Dans ce cas, l'application de la directive est basée sur l'activité économique de l'entreprise sur le marché de l'Union sans aucune référence à la structure juridique de l'entreprise.⁵⁷ Cela s'écarte de la tendance en matière de droit des sociétés. La jurisprudence de la Cour de justice⁵⁸ et de nombreux projets privés⁵⁹, favorisent en effet clairement l'applicabilité de la loi du siège statutaire au fonctionnement interne, y compris à la politique générale des entreprises.

⁵³ Par exemple, la loi française sur le devoir de vigilance ou la loi allemande *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz* sont limitées aux sociétés qui ont leur siège dans leur pays respectif et, dans le cas de l'Allemagne, qui ont une succursale en Allemagne.

⁵⁴ Article 24 § 2.

⁵⁵ Article 2 §2 : plus de 450 000 000 EUR. Le nombre d'employés ne joue pas de rôle ici.

⁵⁶ Voir par exemple la protestation du Qatar contre l'application de la directive à ses exportations de GNL. <https://www.reuters.com/business/energy/minister-says-qatar-will-stop-eu-gas-sales-if-fined-under-due-diligence-law-ft-2024-12-22/> et la lettre de la coalition de la chambre de commerce américaine <https://www.uschamber.com/finance/u-s-chamber-of-commerce-coalition-letter-to-congress-voicing-concerns-over-eu-corporate-sustainability-due-diligence-directive>

⁵⁷ Voir le paragraphe 16 du préambule, qui fait référence aux "sociétés actives dans le marché intérieur".

⁵⁸ En dernier lieu, v. CJUE, 25 avril 2024, affaire C-276/22, *Edil Work*.

⁵⁹ GEDIP, « Projet de règles sur la loi applicable aux sociétés et autres organismes », adopté lors de la session de Milan en septembre 2016, disponible à l'adresse suivante : <http://www.gedip-egpil.eu>. Sur ce projet, voir Francisco Garcimartin Alferez, « GEDIP's proposal on the law applicable to companies », *Riv. Di Dir. Int. Priv. e Proc.* 2016, pp. 949 à 968 ; Carsten Gerner-Beurle, Federico Mucciarelli, Edmund-Philipp Schuster et Mathias Siems, 'Study on the law applicable to companies', [2016] disponible à : <https://publications.europa.eu/fr/publication-detail/-/publication/259a1dae-1a8c-11e7-808e-01aa75ed71a1/language-fr>

La directive emprunte une voie totalement différente, en suivant des critères autonomes et en séparant ainsi, au moins en partie, les obligations de vigilance du droit applicable à l'entreprise. La manière dont ce champ d'application spécifique s'inscrit dans les catégories classiques du droit international privé n'est pas encore tout à fait claire. La directive ne donne pas de réponse spécifique, mais la nature même de la règle du champ d'application incluse dans l'article 2 tend à montrer que les obligations établies par la directive doivent être considérées comme des règles internationalement impératives ou lois de police, s'imposant donc y compris à l'égard des sociétés non européennes.

Les lois de police sont désormais courantes en droit international privé européen, comme le montrent les articles 9 du règlement Rome I ou 16 du règlement Rome II.⁶⁰ Ces dispositions, on le sait, permettent l'application de la loi du for lorsque la loi normalement applicable ne permet pas d'atteindre l'objectif particulièrement important de la règle spécifique du for. Il n'est d'ailleurs pas rare de donner aux règles les plus importantes des directives européennes un effet externe en les considérant comme des règles internationalement impératives.⁶¹ De la même façon, il est donc possible, en matière de sociétés, d'imposer l'application du droit européen à des sociétés qui, bien que n'étant pas régies par le droit européen, présentent un lien suffisamment étroit avec l'ordre juridique européen pour justifier l'application de la politique législative européenne.⁶²

Grâce à son double champ d'application, la directive aura un effet très important sur l'ensemble du marché de l'UE, en dépit de la grande libéralisation du droit applicable aux sociétés. Il est clair, comme on l'a fait remarquer, que la libéralisation et le renforcement de l'autonomie des parties qui accompagnent l'expansion de la théorie du siège statutaire ont pour contrepartie la réduction du domaine de la *lex societatis*.⁶³ La directive est un exemple

⁶⁰ Règlement (CEE) n° 593/2008 du Conseil du 17 juin 2008 *sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I)*, [2008] JO L 177/6-16 et règlement (CEE) n° 864/2007 du Conseil du 11 juillet 2007 *sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (Rome II)*, [2007] JO L 199/40-49. Une éventuelle codification des conflits de lois en matière de sociétés laisserait probablement aussi la place à des règles internationales impératives, comme le montre l'article 10 du projet GEDIP sur les lois de police ; le projet précise d'ailleurs également à l'article 1^{er}, par. 3, que « This Regulation does not prejudice the fulfilment of the obligations deriving from social responsibility of companies (corporate social responsibility) as defined by national, European or international norms. »

⁶¹ Voir par exemple CJCE, 9 novembre 2000, affaire C-381/98, *Ingmar*.

⁶² Comme cette impérativité internationale n'affecte que les entreprises non européennes, il y a peu de risques que cette application (de toute façon fondée sur la législation européenne) aille à l'encontre des libertés du marché telles que spécifiées dans la CJUE, 30 septembre 2003, Affaire C-167/01, *Inspire Art*.

⁶³ Louis D'Avout, " L'entreprise et les conflits internationaux de lois " [2019] 397 *Recueil des Cours de l'Académie de La Haye* 226.

frappant de ce nouvel équilibre et cet aspect de la directive devoir de vigilance ne changera pas si la directive Omnibus est adoptée telle quelle.

3.3 Responsabilité civile

Dans la mesure où la responsabilité civile des entreprises qui n'agissent pas conformément à leurs obligations en vertu de la directive devoir de vigilance et qui, ce faisant, causent des dommages à des personnes physiques ou morales (et/ou à l'environnement) dans la chaîne d'approvisionnement, relèvera très probablement de la catégorie « responsabilité délictuelle » du droit international privé, nous concentrerons la discussion sur les règles de droit international privé relatives à la responsabilité délictuelle et, plus particulièrement, sur l'interaction entre les dispositions de la directive devoir de vigilance et le règlement Rome II.⁶⁴

La proposition de directive Omnibus s'écarte toutefois du projet initial. Dans sa version actuelle, l'article 29, paragraphe 1, contient une disposition spécifique prévoyant un régime de responsabilité civile à l'échelle de l'Union européenne. Le nouveau projet vise à supprimer ce régime, en s'appuyant uniquement sur les lois nationales des États membres. Si le nouveau texte est adopté, les États membres ne seront pas obligés de créer des règles spécifiques en matière de responsabilité civile. Il s'agirait d'un recul important par rapport au projet initial, même si, dans son état actuel, la disposition relative à la responsabilité civile présente d'importantes faiblesses.

Actuellement, l'article 29§1 dispose que :

« 1. Les États membres veillent à ce qu'une entreprise puisse être tenue pour responsable d'un dommage causé à une personne physique ou morale, à condition que:

a) l'entreprise ait manqué, intentionnellement ou par négligence, aux obligations prévues aux articles 10 et 11, lorsque le droit, l'interdiction ou l'obligation énumérés dans l'annexe de la présente directive vise à protéger la personne physique ou morale; et

⁶⁴ Les atteintes aux droits fondamentaux semblent pouvoir être qualifiées de délits, indépendamment de toute relation contractuelle préexistante entre l'auteur du délit et la victime. Les obligations de vigilance elles-mêmes sont également indépendantes de tout lien contractuel entre l'entreprise et les « bénéficiaires » de l'obligation. En outre, étant donné que les dommages causés aux personnes se situent très probablement en aval de la chaîne d'approvisionnement, il n'y a généralement pas de lien contractuel entre l'entreprise soumise à l'obligation et les victimes.

b) à la suite d'un manquement visé au point a), un dommage ait été causé aux intérêts juridiques de la personne physique ou morale qui sont protégés par le droit national. »

Cette disposition contient déjà quelques limitations importantes : seuls les dommages causés à des personnes physiques ou morales sont couverts, ce qui semble exclure les dommages causés à l'environnement naturel, à moins que l'environnement naturel lui-même n'ait une personnalité juridique⁶⁵ ou (dans une lecture plus généreuse de la disposition) que le droit procédural national permette une certaine forme de représentation par les ONG, les syndicats ou d'autres parties prenantes.

La demande doit être fondée sur un droit, une interdiction ou une obligation énumérés dans l'annexe - qui, comme on l'a vu, comprend d'importants droits du travail, parmi lesquels les droits d'association et de négociation collective ou, plus largement, les droits fondamentaux consacrés par l'OIT. Les droits qu'un plaignant souhaite invoquer doivent en outre viser à protéger la personne qui demande des dommages-intérêts. Compte tenu de ces restrictions, on peut se demander si les syndicats seront jamais en mesure de réclamer des dommages-intérêts en leur nom propre. Certes, dans certains systèmes, ils pourraient être considérés comme les co-bénéficiaires des droits collectifs du travail⁶⁶ ; mais en ce qui concerne les autres droits fondamentaux liés au travail, ils ne pourront probablement agir qu'au nom des travailleurs qu'ils représentent. En tout état de cause, si la directive Omnibus venait à être adoptée, la question ne sera résolue que par le droit national, puisque les normes générales établies pour les actions des syndicats actuellement prévue à l'article 29 §3 litt. d sont supprimées.⁶⁷

Plus généralement, le caractère délictuel de l'action conduit à l'application du texte général régissant la matière : le règlement Rome II. Ce règlement pose un ensemble de règles qui ne conduiront pas toujours à l'application de la loi d'un État membre.

La règle générale est contenue dans l'article 4 du règlement, selon laquelle la loi applicable en principe est la loi du lieu où le dommage direct s'est produit - la *lex loci damni*. Cette règle a l'inconvénient de permettre aux auteurs potentiels d'actes dommageables de placer certaines activités à risque sur le territoire d'États dont les règles de responsabilité civile ne sont pas excessivement sévères. L'optimisation juridique se retrouve dans tous les domaines.

⁶⁵ Voir par exemple : https://en.wikipedia.org/wiki/Environmental_personhood.

⁶⁶ Comparer avec le droit de grève Filip Dorsssement & Aukje van Hoek (2011), « Collective action in labour conflicts under the Rome II regulation (part I) ». *European Labour Law Journal*, 2(1), 48-75. http://www.ellj.eu/pdf_file/ITS/ELLJ_02_01_0048.pdf paragraphe 2.4 à 70-71 . Pour la France, voir l'article L2132-3 du Code du travail.

⁶⁷ V. *Supra*, section 2.2.

L'objectif étant de responsabiliser les sociétés mères et les commettants pour leurs actions (ou plutôt leurs non-actions), la recherche de la responsabilité est par nature axée sur le comportement des auteurs.⁶⁸ Il serait donc particulièrement approprié d'appliquer la loi de l'événement causal à ce type d'infractions. Telle n'est pas la règle de base du règlement Rome II tel qu'il existe, puisque l'article 4 se réfère avant tout au lieu du dommage.

Rome II prévoit toutefois une exception à la règle de la *lex loci damni* en cas de dommages environnementaux. Ici, la volonté de sortir de la neutralité traditionnelle de la règle de conflit de lois a conduit à l'adoption d'une disposition dont l'objectif clairement matériel est de protéger à la fois la victime et, au-delà de la victime, l'environnement dans son ensemble. Pour ce faire, l'article 7 du règlement offre à la victime la possibilité de choisir entre la loi du lieu du dommage et la loi du lieu du fait générateur. Dans la mesure où la directive vise les entreprises ayant leur siège en Europe, l'obligation d'établir un plan de vigilance et, le cas échéant, d'agir en conséquence pour prévenir ou réparer un dommage, se situe sur le territoire européen. Lorsque l'absence de plan de vigilance a entraîné des dommages environnementaux, il sera donc possible d'engager la responsabilité de la société mère ou principale en Europe en vertu du droit européen. La situation est toutefois moins claire en ce qui concerne les entreprises non européennes couvertes par la directive.

Il reste que le règlement Rome II ne prévoit aucune disposition similaire qui pourrait être utilisée pour faire respecter les obligations de vigilance dans le domaine social. Si le dommage causé ne relève pas du droit de l'environnement, la règle du choix de la loi conduirait à l'application d'un système juridique non européen dès lors que le dommage direct se situe en dehors de l'UE. La principale innovation de la directive étant précisément de prendre en compte l'ensemble du comportement du groupe et de ses partenaires, y compris lorsqu'il affecte le Sud, la solution offerte par le règlement Rome II est très insatisfaisante.

C'est pourquoi l'article 29 de la directive devoir de vigilance contient une disposition spécifique sur la loi applicable, la seule disposition de droit international privé du texte. Cette disposition, l'article 29§7, dispose que:

« Les États membres veillent à ce que les dispositions de droit national transposant le présent article soient de nature impérative dans les cas où la loi applicable aux actions en réparation à cet effet n'est pas la loi nationale d'un État membre. »

⁶⁸ La règle de l'article 4 est davantage axée sur l'indemnisation et la répartition des risques et des pertes.

La portée exacte de cette disposition reste cependant assez floue. Le vocabulaire utilisé dans la directive et la doctrine générale d'interprétation restrictive du concept de règles internationales impératives⁶⁹ suggèrent que cette phrase ne devrait pas recevoir une interprétation trop large. Qui plus est, la disposition relative à la responsabilité contenue dans la directive elle-même ne traite pas de tous les aspects du droit de la responsabilité civile. Cela pourrait entraîner de graves difficultés si les dispositions européennes en matière de responsabilité civile devaient être coordonnées avec le droit étranger du lieu du dommage, applicable par exemple aux dommages et intérêts ou aux réparations, questions qui ne sont pas entièrement traitées par l'article 29. On ajoutera que l'interprétation exacte de la disposition sur la responsabilité et son interaction avec le droit national n'est pas facilitée par les considérants, en particulier le considérant 90, qui utilise des formules générales difficiles à interpréter.⁷⁰

C'est la raison pour laquelle certains ont plaidé en faveur d'une règle de conflit de lois spécifique, soit dans la directive, soit sous la forme d'un amendement au règlement Rome II.⁷¹ Cette solution n'a pas été suivie par le législateur européen ; il est donc peu douteux que les juristes ont beaucoup de travail à faire pour transformer la directive en un instrument viable.

Le projet Omnibus, quant à lui propose de supprimer purement et simplement l'article 29§7. Cette proposition est cohérente avec l'objectif du texte, qui est de supprimer complètement la règle générale de responsabilité civile de l'article 29§1. Par conséquent, l'éventuelle qualification de lois de police du régime de responsabilité découlant de la violation d'une obligation de vigilance relèvera du droit national, sous le contrôle toutefois de la CJUE

⁶⁹ Sur ce point, voir récemment CJUE, 5 septembre 2024, affaire C-86/23, *HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung II*.

⁷⁰ « Afin de permettre aux victimes de préjudices causés aux droits de l'homme et à l'environnement de former un recours en dommages et intérêts et de demander réparation des préjudices découlant du fait que l'entreprise a manqué, intentionnellement ou par négligence, à ses obligations en matière de vigilance résultant de la présente directive, cette dernière devrait exiger des États membres qu'ils veillent à ce que les dispositions de droit national transposant le régime de responsabilité civile prévu par la présente directive soient de nature impérative dans les cas où le droit applicable à de telles actions en réparation n'est pas le droit national d'un État membre, comme cela pourrait par exemple être le cas, conformément aux règles en matière de droit international privé, lorsque le préjudice survient dans un pays tiers. Cela signifie que les États membres devraient également veiller à ce que les exigences permettant de déterminer quelles personnes physiques ou morales peuvent introduire un recours, le délai de prescription et la production des preuves soient de nature impérative. Lorsqu'ils transposent le régime de responsabilité civile prévu par la présente directive et choisissent les méthodes pour atteindre ces résultats, les États membres devraient également pouvoir tenir compte de toutes les règles nationales connexes, dans la mesure où elles sont nécessaires pour assurer la protection des victimes et essentielles à la sauvegarde des intérêts publics des États membres, tels que son organisation politique, sociale ou économique ».

⁷¹ Voir le dossier de procédure 2022/0051(COD); également GEDIP, 2021 <https://gedip-egpil.eu/wp-content/uploads/2021/02/Recommandation-GEDIP-Recommandation-EGPIL-final-1.pdf>.

puisque, en ce qui concerne la responsabilité délictuelle, le règlement Rome II reste applicable.

Cela ne signifie pas pour autant que la directive n'aura plus d'incidence sur la responsabilité délictuelle. L'effet sur les actions internationales en responsabilité sera toutefois encore plus complexe et variera en fonction de l'aspect spécifique de la responsabilité délictuelle en cause. La question de savoir si les entreprises ont l'obligation d'exercer une vigilance et d'offrir des mesures correctives en cas de préjudice continuera d'être déterminée par le champ d'application de la directive elle-même.⁷² Plus encore, l'article 29§2 continuera de prévoir un droit à une indemnisation intégrale qui semble s'appliquer à toutes les violations des obligations imposées par la directive, pour autant que la responsabilité ait été établie en vertu du droit national applicable. L'article 29 §3, pour sa part, continuera de contenir des règles minimales relatives aux délais de prescription (point a), aux frais de procédure (point b), au droit de mener des actions en cessation (point c) ainsi qu'aux règles relatives à la divulgation des preuves (point d). En ce qui concerne plus particulièrement la prescription – qui, en vertu du règlement Rome II, fait partie de la *lex causae*⁷³ –, la solution reste encore incertaine. L'article 29 §3, litt. (a), exige uniquement que les États membres veillent à ce que leur droit national soit conforme aux exigences de la directive ; cela implique-t-il que les dispositions de la directive, telles que transposées en droit national, peuvent ou même doivent prévaloir sur des dispositions plus restrictives, c'est-à-dire prévoyant des délais de prescription plus courts, du droit applicable ? On le voit, les questions sont encore nombreuses et l'éventuelle adoption de la directive Omnibus ne serait pas de nature à simplifier la situation.

4. Compétence en matière de responsabilité civile.

Plusieurs tentatives ont été faites pour traiter directement des questions de compétence soulevées par la disposition relative à la responsabilité civile, soit en incluant des dispositions en matière de compétence internationale dans la directive elle-même, soit en modifiant le règlement Bruxelles I bis.⁷⁴ Un chef de compétence spécifique basé sur l'applicabilité de la directive, comme cela a été fait dans la directive sur le détachement des travailleurs, aurait

⁷² V. *Supra*, section 3.2

⁷³ Article 15 (h) du règlement Rome 2.

⁷⁴ Voir par exemple la recommandation adoptée par le Groupe européen de droit international privé en 2021 : <https://gedip-egpil.eu/wp-content/uploads/2021/02/Recommandation-GEDIP-Recommandation-EGPIL-final-1.pdf>.

aussi pu être ajouté au texte.⁷⁵ Malheureusement, le législateur européen n'a pas suivi cet exemple et, en l'état, la question de la compétence n'est pas réglementée dans la directive. Les difficultés de compétence internationale relèvent donc des règles normales, européennes ou nationales.

Le premier instrument pertinent est le règlement Bruxelles I bis.

Il ne fait guère de doute que les actions en responsabilité civile entrent dans le champ d'application de ce règlement. Les dispositions les plus pertinentes seront la règle générale de l'article 4, qui donne compétence aux tribunaux de l'État dans lequel le défendeur est domicilié. Cette règle est aujourd'hui si universellement acceptée en Europe que l'on pourrait oublier qu'elle peut encore jouer un rôle fondamental pour assurer le respect des droits sociaux dans un monde globalisé.⁷⁶ La compétence des tribunaux de l'État du domicile du défendeur permet de connaître en Europe des actions contre les sociétés mères européennes ayant des filiales et des chaînes commerciales dans le monde entier.

Les autres chefs de compétence prévus par le règlement sont cependant moins prometteurs. En particulier, une difficulté bien identifiée du règlement Bruxelles 1 bis est qu'il n'existe pas de règle de compétence spécifique pour les recours collectifs ou tout type d'actions collectives.⁷⁷ Les actions en justice intentées par un syndicat doivent donc suivre les règles générales du règlement. Étant donné que les actions intentées à l'encontre des entreprises qui ne respectent pas le règlement relèveront le plus souvent de la responsabilité civile délictuelle,⁷⁸ nous nous concentrerons sur l'article 7§2. L'article 7, paragraphe 2, offre au plaignant le choix entre le domicile (européen) du défendeur et le lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de ce produire. Ce chef de compétence couvre à la fois le lieu où l'acte illicite a été commis et le lieu où le dommage direct a été subi - au choix du demandeur. La seconde alternative risque d'être peu utile dans le cas d'actions dérivant de la directive. L'expérience montre que le dommage direct sera dans la plupart des cas localisé en dehors de

⁷⁵ Directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 *concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services*, JO L 18 du 21.1.1997, p. 1–6, modifiée par la directive (UE) 2018/957 du 28 juin 2018 *modifiant la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services*, JO L 173/16-24, article 6.

⁷⁶ Olivier de Schutter, "Le contrôle du respect des droits de l'homme par les sociétés transnationales : le rôle de l'Etat d'origine", in : Marie-Ange Moreau et al. (dir.), *Justice et mondialisation en droit du travail*, Dalloz, 2010, p. 107.

⁷⁷ Voir, par exemple, Eva Lein et al, *Collective redress in Europe : why and how ?*, BIICL 2015.

⁷⁸ Les actions fondées sur un droit autonome des syndicats à faire respecter le droit du travail seront considérées comme délictuelles (en l'absence de toute relation contractuelle entre le syndicat et l'entreprise). Les actions menées pour le compte et/ou au nom des travailleurs concernés seront également très probablement de nature délictuelle - dans tous les cas où le contenu du contrat n'est pas pertinent pour l'obligation qui constitue la base de la réclamation.

l'Union européenne et ne permettra donc pas d'ouvrir la compétence des tribunaux d'un État membre. Le lieu de l'acte illicite est plus prometteur à première vue, car l'acte qui est à la base de la demande est le devoir de vigilance, qui peut être situé dans l'Union. Pour les sociétés de l'Union, toutefois, ce chef de compétence coïncidera très probablement avec celui de l'article 4, qui attribue la compétence au pays du domicile de la société.

Par ailleurs, dans la mesure où la responsabilité de la chaîne d'approvisionnement est susceptible d'impliquer plus d'une entreprise, l'article 8§1, qui permet la jonction de plusieurs demandes devant le domicile de l'un des codéfendeurs, sera d'une importance incontestable.

Il n'en reste pas moins que l'article 8§1, comme l'article 7§2⁷⁹, ne sont susceptibles d'être mis en œuvre que si les défendeurs ont leur domicile sur le territoire de l'Union. Si le défendeur (ou l'un des codéfendeurs) n'est pas domicilié dans l'UE, le règlement Bruxelles I bis renvoie la question de la compétence au droit national. Ce point est largement considéré comme l'une des principales faiblesses du règlement - à la fois en général⁸⁰ et en particulier lorsqu'il s'agit de l'application de la directive devoir de vigilance.⁸¹ Comme nous l'avons vu, en vertu de son article 2§2, la directive s'applique également aux entreprises non européennes qui réalisent un certain chiffre d'affaires net dans l'Union. La possibilité de poursuivre ces entreprises dans un État membre de l'UE pour non-respect des obligations énoncées par la directive dépendra toutefois des règles de compétence nationales de la juridiction saisie. Il en résultera non seulement des différences d'un pays à l'autre, mais aussi d'importantes lacunes dans l'application de la législation, notamment en ce qui concerne les dommages subis en dehors de l'Union. De nombreux pays européens ne prévoient en effet pas de compétence juridictionnelle lorsque le domicile du défendeur et le lieu du dommage sont situés en dehors du territoire.⁸²

⁷⁹ Comme nous nous limitons aux actions en responsabilité civile, nous ne discuterons pas de la pertinence (le cas échéant) de la compétence exclusive en matière de droit des sociétés.

⁸⁰ Voir, récemment, Tobias Lutzi, Ennio Piovesani et Dora Zgrabljic Rotar (Eds), *Jurisdiction over non-EU defendants - Should the Brussels Ia Regulation be Extended ?* Studies in Private International Law, Hart Publishing 2023.

⁸¹ Olivera Boskovic, 'Extraterritoriality and the proposed directive on corporate sustainability due diligence, a recap' [2024] 20 *Journal of Private International Law* 117-128, spec. p. 120. Il est intéressant de noter que le siège de la société en tant que tel ne figure pas dans le champ d'application de la directive, qui est basé sur la loi applicable à l'entité juridique. Les sociétés constituées en vertu du droit d'un État membre de l'UE auront toutefois un domicile dans l'UE, soit par leur siège statutaire, soit par leur siège réel (centre d'activité ou centre d'administration).

⁸² Olivera Boskovic, *ibid.* Plus généralement, en matière délictuelle, voir Arnaud Nuyts, "Study on residual jurisdiction, (Review of the Member States' Rules concerning the 'residual jurisdiction' of their courts in civil and commercial matters pursuant to the Brussels I and II Regulations) - General Report", 3 septembre 2007,

Dès lors, tant l'absence de compétence spécifique pour les actions collectives que la limitation du champ d'application géographique du règlement Bruxelles I bis pourraient poser des difficultés majeures lorsqu'il s'agit de contester la violation de la directive devoir de vigilance par le biais d'une action en matière de responsabilité civile.

Les négociations sur une nouvelle refonte du règlement Bruxelles I bis auront lieu prochainement, et le rapport général de la Commission européenne sur la question devrait être rendu public en 2025. L'un des résultats de ces négociations pourrait être l'extension du champ d'application géographique du règlement, comme l'a déjà suggéré la Commission en 2010.⁸³ Il s'agirait là d'une très bonne occasion de prévoir de nouveaux chefs de compétence et en particulier, espérons-le, un *forum necessitatis* plus général, désormais courant dans les règlements européens en matière de DIP. Un tel chef de compétence contribuerait considérablement à l'efficacité de la directive, en l'absence regrettable d'un chef de compétence spécifique dans la directive elle-même.

5. Conclusion

La directive CSDD reconnaît clairement la pertinence des syndicats en ce qui concerne la formulation de la politique de vigilance des grandes entreprises et le contrôle et l'application des obligations contenues dans la directive. Toutefois, la mise en œuvre de ce rôle est en grande partie laissée à la législation nationale, ouvrant la voie à quelques difficultés. En particulier, certaines règles de base - notamment en ce qui concerne la reconnaissance mutuelle des groupements ayant intérêt à agir- semblent nécessaires pour rendre la directive pleinement efficace.

En ce qui concerne les actions transnationales, les obligations prévues par la directive chevauchent plusieurs catégories du droit international privé, donnant naissance à de complexes questions de droit applicable. Le champ d'application de la directive est un mélange de référence au droit applicable à l'entreprise et de détermination du lieu d'activité de l'entreprise, laissant entrevoir de difficiles questions d'articulation avec la loi de la société.

Dans son état actuel, la disposition relative à la responsabilité civile est spécifiquement qualifiée d'impérative et s'applique donc dans tous les cas auxquels la directive dans son ensemble s'applique. Lorsque les dommages sont subis en dehors de l'Union, toutefois, doit

disponible à l'adresse suivante https://gavclaw.com/wp-content/uploads/2020/05/arnaud-nuyts-study_residual_jurisdiction_en.pdf, en particulier les pages 32 et suivantes sur les délits.

⁸³ Commission européenne, « Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale », COM (2010) 748 Final du 14 décembre 2010.

se mettre en place une coordination complexe entre la loi du pays où le dommage direct s'est produit, applicable en vertu du règlement Rome II et les règles de responsabilité de la directive elle-même. Plus encore, si le projet Omnibus est adopté, la question sera presque entièrement renvoyée au niveau du droit national. Il s'agit là encore d'un recul important par rapport au projet initial, malgré ses nombreuses ambiguïtés.

Le principal problème en matière de compétence, enfin, est le champ d'application limité du règlement Bruxelles I bis, qui se limite généralement aux situations dans lesquelles une société domiciliée dans l'UE est défenderesse. L'application de la directive à l'encontre de sociétés non européennes pourrait s'avérer problématique, ce qui compromettrait l'effet d'harmonisation de la directive. Une application active par les autorités de contrôle pourrait atténuer ce problème, mais une modification des règles de compétence de l'UE dans la prochaine révision du règlement Bruxelles I bis semble souhaitable.

Comme on le voit, ces interrogations sur le rôle particulier que peuvent jouer les syndicats dans la mise en œuvre de la directive devoir de vigilance ouvrent sur d'importantes et complexes questions, qui dépassent les seules actions syndicales. Celles-ci n'apparaissent dès lors que comme le révélateur des difficultés que peut susciter la mise en place d'un nouveau et audacieux régime de responsabilisation des entreprises transnationales, dont on espère vivement qu'il saura vaincre l'épreuve du temps.