



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de l'Université Toulouse 1 Capitole.

RSE ET DIALOGUE SOCIAL VARIATIONS AUTOUR DU PRINCIPE DE PARTICIPATION

ISABELLE DESBARATS

Référence de publication : Revue Lamy droit des affaires, N° 52, 1er septembre 2010

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

RSE ET DIALOGUE SOCIAL VARIATIONS AUTOUR DU PRINCIPE DE PARTICIPATION

I.– LA RSE : INSTRUMENT D’AFFERMISSEMENT DU DIALOGUE SOCIAL A. – Le contexte : plus-value et limites des engagements sociétaux unilatéraux

I.– LA RSE : INSTRUMENT D’AFFERMISSEMENT DU DIALOGUE SOCIAL B. – Une perspective : la dynamique des négociations sociales internationales

II.– LA RSE : QUELS NOUVEAUX LEVIERS D’ACTION POUR LES SALARIÉS ET LEURS REPRÉSENTANTS ? A. – Une expansion des alertes professionnelles ...à limiter

II.– LA RSE : QUELS NOUVEAUX LEVIERS D’ACTION POUR LES SALARIÉS ET LEURS REPRÉSENTANTS ? B. – Un renforcement ... timoré des modalités d’association des salariés aux décisions d’entreprise

[L. no 2010-788, 12 juill. 2010, portant engagement national pour l’environnement, dite Grenelle 2, art. 225, JO 13 juill. ; Cass. soc., 8 déc. 2009, no 08-17.191, Bull. civ. V, no 276 ORSE, La responsabilité sociétale : un levier de transformation du dialogue social, 2009]

L’affaire est entendue : le concept de Responsabilité sociétale – adossé au corpus juridique des droits de l’Homme et de ceux de la personne au travail – implique qu’une entreprise doit se soucier, non seulement de sa rentabilité et de sa croissance, mais aussi d’une maîtrise durable des impacts sociétaux de ses activités commerciales. Son expansion s’explique par le pouvoir économique et social qu’exercent certaines entreprises, puissances internationales s’exerçant bien au-delà des pays où leur siège est implanté : voilà pourquoi leur poids dans la production de richesses conduit aujourd’hui l’ensemble des corps sociaux à leur demander des comptes sur les conséquences économiques et sociétales de leurs choix économiques. Concrètement, ces organisations vont donc s’engager dans des démarches dites éthiques, en pratique fort variables selon le degré d’implication, la maturité ou bien encore les objectifs de l’organisation. Ainsi certaines entreprises peuvent décider, de manière volontaire et facultative, d’adhérer à un ou plusieurs *référentiels internationaux ou nationaux*. D’autres peuvent privilégier des *engagements négociés directement avec les pouvoirs publics ou bien des partenaires privés*. Enfin et peut-être surtout, l’engagement dans une démarche dite socialement responsable peut conduire une entreprise à souscrire un certain nombre d’engagements, notamment dans un *code ou une charte éthique*, définissant ainsi elle-même les objectifs à atteindre et les moyens alloués dans ce but.

Dans ce contexte, il est indéniable que ce phénomène d’autorégulation qui se développe parallèlement à une remise en cause de la norme publique suscite de nombreuses questions sur la place qui est – ou devrait être – celle des partenaires sociaux. Facteur de déstabilisation ou d’approfondissement des relations sociales ? Risque de substitution à l’action revendicative ou bien élément complémentaire

permettant d'aller bien au-delà des acquis légaux et réglementaires ? **Comment analyser les risques et/ou la plus value présentés par le concept de RSE du point de vue des partenaires sociaux, élus ou désignés selon les cas** (La RSE, enjeu et opportunité pour les syndicats, <www.f3c-cfdt.fr/international/docs-international/fiches-rse>) ? La question est majeure dès lors que, si l'on peut analyser la RSE comme un champ de l'intervention sociale, on ne saurait considérer les salariés et leurs représentants comme des parties prenantes « *comme les autres* ». En effet, il convient de tenir compte ici du nécessaire respect du principe de participation des salariés et de leurs représentants à la gestion des entreprises, énoncé par l'alinéa 8 du Préambule de la Constitution. C'est dire que, s'il existe des « *stakeholders* » à l'égard desquels la logique de concertation et d'implication prônée par la notion de RSE revêt un sens, il s'agit bien des salariés qui peuvent, en effet, se prévaloir de ce principe à valeur constitutionnelle. Dans ces conditions, comment s'articulent donc cette fameuse RSE – fondée sur l'idée de démocratie participative – et ce non moins fameux principe de participation, dont la mise en œuvre repose en pratique sur un triptyque : négociation, information et/ou consultation des représentants des salariés, voire l'alerte de ceux-ci ? Cette nouvelle responsabilité éthique et ce vieux principe constitutionnel sont-ils déconnectés l'un de l'autre ou bien, au contraire, la mise en œuvre de la première contribue-t-elle au respect du second ? Sans doute, une approche de ces questions ne saurait être uniforme tant le contexte et les enjeux diffèrent selon qu'une démarche RSE est menée dans une entreprise du secteur privé ou public, dans une PME ou un groupe, à dimension nationale ou transnationale ou bien encore dans une entreprise dite en réseau. Néanmoins, un double mouvement semble en cours.

D'abord, il est certain que l'on ne saurait analyser le concept de RSE comme un simple facteur d'érosion du dialogue social dès lors que, bien au contraire, l'adoption d'une démarche éthique peut constituer un vecteur d'enrichissement de celui-ci : en atteste la montée en puissance des accords cadres internationaux (ACI) dont l'adoption s'explique par le souci de rompre avec le caractère encore trop souvent unilatéral des engagements sociétaux (I). Au-delà de l'aspect *négociation*, le concept de RSE et le principe de participation vont-ils cependant de pair, s'agissant, cette fois, des volets *information et consultation* des élus du personnel, voire de *l'alerte* des salariés ? À l'évidence, une réponse positive devrait s'imposer puisque ce concept implique que l'activité d'une entreprise n'intéresse pas les seuls actionnaires mais, bien au contraire, toutes ses parties prenantes et singulièrement ses salariés : voilà pourquoi sa mise en œuvre devrait conduire à l'attribution, aux salariés et à leurs représentants, de nouveaux moyens d'action pour faire de l'entreprise un véritable acteur de la régulation. Comme on le verra, la réalité est plus nuancée (II).

I.– LA RSE : INSTRUMENT D’AFFERMISSEMENT DU DIALOGUE SOCIAL

Si les codes et chartes ne constituent qu’une variété parmi d’autres d’engagements sociétaux, il est cependant évident que, plus que tout autre, ils cristallisent l’attention voire, suscitent la méfiance des contempteurs de la RSE : est en cause le caractère encore trop souvent unilatéral – voire autoritaire – de ce type de normes, ce qui conduit certains à les assimiler à de simples instruments de marketing. C’est dans ce contexte (A) que la négociation sociale internationale tend à se développer, nouvelle dynamique qui, non seulement, fait se rencontrer RSE et dialogue social mais les transforme tous deux (B).

A. – Le contexte : plus-value et limites des engagements sociétaux unilatéraux

S’agissant des démarches « éthiques » – communément définies comme des « initiatives corporatives volontaires à caractère social et environnemental allant au-delà des obligations fixées par la loi », qu’il s’agisse de « mesures anti-pollution permettant de dépasser les exigences réglementaires, de politiques proactives en gestion des ressources humaines ou bien d’investissements dans la communauté » (Gendron C., Lapointe A. et Turcotte M.-F., Responsabilité sociale et régulation de l’entreprise mondialisée, in Relations industrielles, Équité, efficacité, éthique ? La régulation sociale de l’entreprise mondialisée, 2004, vol. 59) – rappelons qu’il en existe deux catégories bien différentes. Les premières requièrent un support public (accords dits négociés, programmes volontaires publics...), alors que les secondes n’en ont nul besoin : tel est le cas des accords conclus entre entreprises et partenaires privés susceptible de donner lieu à une labellisation privée mais également des engagements dits unilatéraux, type lignes directrices, rapports volontaires ou bien codes de conduite.

Certes, l’adoption d’un code ou d’une charte présente alors un réel intérêt stratégique. En effet, si ces normes privées sont souvent analysées comme une réponse aux attentes de consommateurs et/ou d’investisseurs désireux d’éthique, elles ont également vocation à constituer des instruments efficaces de gestion des ressources humaines ; le fait est que leur terrain d’élection est celui des grandes entreprises exerçant leurs activités à l’étranger, dans lesquelles il peut être utile de renforcer un sentiment d’appartenance au groupe. En outre, ces codes peuvent pallier l’absence et/ou l’insuffisance de la réglementation nationale et/ou internationale et donc jouer le rôle de relais de l’action publique : pour s’en convaincre, il suffit d’observer que le recours à ce type de normes constitue une réponse au double défilancé, d’une part, par le principe de territorialité des législations nationales et, d’autre part, par la faiblesse chronique de l’action de l’Organisation internationale du travail (OIT). C’est ainsi que le recours à

ces normes privées peut entraîner l'application de certains droits sociaux à des salariés qui, *a priori*, ne pourraient s'en prévaloir faute d'une législation nationale suffisamment avancée : de ce point de vue, les codes privés peuvent atténuer les inconvénients présentés par le principe de territorialité et, notamment, l'impact des pratiques dites de « *shopping social* », aujourd'hui critiquées par la société civile. Par ailleurs, on ne saurait nier que ce processus de normalisation sociale permet de combler les faiblesses du système international de normes sociales : rappelons en effet que les normes de droit international public ont pour destinataires naturels les entités étatiques et non les acteurs privés ; voilà pourquoi les codes peuvent combler un vide juridique au plan international en matière de droits sociaux dans les pays où ils n'existent pas et redonner un sens à l'action normative de l'OIT en matière de normes fondamentales du travail.

Reste qu'en dépit de leurs vertus, ces engagements « *éthiques* » pèchent cependant par une insuffisante pertinence. En effet, si l'on considère que la légitimité d'une règle dépend d'une élaboration conforme à un processus démocratique, il faut bien relever que l'adoption des normes privées contemporaines se caractérise par une insuffisante transparence lorsqu'elles sont créées unilatéralement ou bien en partenariat avec des acteurs à la représentativité discutable : preuve en est que trop de codes encore sont conçus à l'initiative et sous la seule responsabilité de l'entreprise à destination de ses seuls sites de production et/ou de ceux de ses fournisseurs. Quant aux codes adoptés en partenariat, ils peuvent, contre toute attente, également susciter des réserves du fait de l'incertaine légitimité de leurs négociateurs : tel est le cas des chartes dont le contenu est déterminé avec le concours d'ONG dont on peut se demander si elles sont habilitées à représenter les intérêts des salariés, et *a fortiori* l'intérêt général ; certaines organisations syndicales doutent, qui perçoivent les codes ainsi conçus comme un moyen d'éviter leur intervention (Responsabilité sociale des entreprises dans un cadre législatif et contractuel, Résolution adoptée par le Comité exécutif de la CES, 10-11 oct. 2001).

Dès lors, quelles solutions préconiser pour accroître la légitimité des démarches d'auto-régulation tout en garantissant les conditions d'une réelle concurrence ?

Déjà à l'œuvre au niveau international, une solution, qui puise ses racines dans la tradition européenne du dialogue social, doit être évoquée : celle d'une élaboration négociée des normes d'entreprise, en effet susceptible d'accroître la crédibilité des engagements souscrits mais également de garantir le respect du principe de participation.

B. – Une perspective : la dynamique des négociations sociales internationales

Dès l'abord, l'immixtion de la négociation sociale internationale dans le champ du développement durable présente l'intérêt suivant : le fait qu'une élaboration négociée des codes peut influencer positivement

sur leur contenu en exigeant qu'ils évoquent, *a minima*, un certain nombre de « fondamentaux ». Certes, et on va y revenir, de nombreux codes préconisent, sous la pression de l'opinion publique, le respect de certains droits sociaux tels que la protection des enfants ou la lutte contre les discriminations. Mais beaucoup restent muets sur d'autres thématiques, sans doute plus classiques mais non moins essentielles, comme la liberté syndicale ou bien la négociation collective : voilà pourquoi l'intervention de négociateurs, spécialement syndicaux, est de nature à éradiquer le risque d'une approche sélective du contenu des codes. Second avantage : le recours à des solutions négociées ne peut qu'être opportun au regard du contrôle des normes privées et donc de leur crédibilité. Enfin, dernier intérêt d'une négociation des normes par secteur d'activité : la garantie du respect des règles de concurrence dans ce périmètre.

Dans ces conditions, on ne s'étonnera pas du succès de la négociation collective transnationale, que reflète le nombre croissant d'ACI (plus de 150 actuellement), accords sur la politique RSE d'une entreprise et qui sont donc négociés entre des multinationales et des fédérations syndicales mondiales ou européennes. Il est d'ailleurs remarquable que, sauf exceptions notables, ces ACI émanent d'entreprises européennes – en raison de l'eurocentrisme marqué des fédérations signataires – et portent surtout sur les enjeux sociaux du droit et des conditions de travail, les référentiels de l'OIT servant souvent de base aux négociations. À noter que le caractère négocié de ces accords constitue un élément clef de leur succès, même si les zones d'ombres sont nombreuses, qu'il s'agisse de l'intention des signataires concernant l'effet contraignant d'un tel accord, de la détermination de la loi applicable à celui-ci ou de celle de la juridiction compétente en cas de litige sur son application (La difficile recherche d'une sécurisation des accords cadres transnationaux, *Liaisons sociales Europe*, 13 au 26 mai 2010, n° 252, p. 2). Voilà pourquoi sans doute – appréciant ce volet négociation – les syndicats trouvent dans ces accords une incontestable plus-value par rapport à des engagements simplement déclaratifs.

Ce faisant, d'importantes conséquences résultent de cette expansion de la négociation collective transnationale. En effet, outre les avantages déjà évoqués, le recours à des solutions négociées peut légitimer l'adoption de normes privées et faciliter des relations de complémentarité avec les réglementations publiques. Autre intérêt et non des moindres : contribuer à une transformation en profondeur du dialogue social et donc du principe de participation, dès lors que l'inscription des partenaires sociaux dans une démarche de développement durable conduit, non seulement à un *élargissement spatial de leur champ d'action* mais également à un *enrichissement thématique de leur domaine d'intervention* (ORSE, *La responsabilité sociétale des entreprises : un levier de transformation du dialogue social*, sept. 2009).

La RSE offre-t-elle aux salariés et à leurs représentants de nouveaux outils pour inciter les entreprises à s'inscrire dans une perspective de développement durable ?

Extension géographique de l'action revendicative en premier lieu, puisque la contribution des syndicats aux ACI – voire celle des comités d'entreprise européens – leur permet de participer à la

construction de nouveaux espaces de régulation, mieux adaptés à l'étendue et à la complexité des structures des organisations productives... et donc de pallier la dilution des frontières des entreprises, désormais très souvent organisées en réseaux : à cet égard, les ACI s'analysent comme un outil particulièrement efficace pour appréhender les périmètres pertinents de l'activité économique, au-delà des frontières juridiques et géographiques de l'entreprise, en interpellant celle-ci, au nom de la RSE, sur son attitude concernant l'impact de ses activités sur ses parties prenantes ainsi que sur les territoires et/ou l'environnement... Voilà pourquoi « *les ACI (constituent en fin de compte) un modèle privé de régulation internationale de travail ayant pour objet de protéger les droits fondamentaux des travailleurs dans les chaînes de production globale des entreprises transnationales* » (Drouin R. C, Les accords cadres internationaux : enjeux et portée d'une négociation collective transnationale, in La mondialisation, sous la direction de Thwaites J. D, Presses de l'université de Laval, 2010, p. 73). Dans ces conditions et en second lieu, on voit bien que la participation des partenaires sociaux à une démarche RSE permet, non seulement d'amplifier leur champ d'action géographique, mais également *d'enrichir le contenu de leurs revendications*, au-delà de leurs requêtes traditionnelles. En effet, leurs préoccupations se trouvent étendues à de nouvelles problématiques en lien avec les processus de production, distribution et commercialisation, bref, avec la façon dont les richesses sont produites par l'entreprise.

Pour ces raisons, nul doute que les critiques concernant l'éventuel effet corrosif de la RSE à l'égard du dialogue social méritent d'être relativisées. Certes, celles-ci sont justifiées « *là où les représentants des salariés ont été mis hors jeu des dynamiques de RSE* » (Noterdaeme J., RSE et dialogue social, <www.groupeone.be/docs/see17fr.pdf>). Par contre, il en va autrement en cas d'inclusion des salariés et de leurs mandataires dans la mise en œuvre d'une démarche éthique, telle que la négociation d'un ACI : dans ce cas, RSE et dialogue social s'enrichissent mutuellement dans une logique respectueuse du principe de participation ; plus encore, selon le BIT, « *le rôle des accords d'entreprise transnationaux dans le traitement des restructurations (joue) un rôle clé au cours de l'actuelle crise économique* », ce qui doit plaider en faveur de leur essor (« Le BIT promeut le dialogue social comme outil anti crise », Liaisons soc. Europe, 29 avr. au 12 mai 2010, n° 251, p. 1).

Mais au-delà de l'aspect *négociation*, RSE et participation vont-elles également de pair, s'agissant cette fois des facettes *information et consultation*, voire de *l'alerte* des salariés ? Une réponse nuancée s'impose ici.

II.– LA RSE : QUELS NOUVEAUX LEVIERS D’ACTION POUR LES SALARIÉS ET LEURS REPRÉSENTANTS ?

La RSE offre-t-elle aux salariés et à leurs représentants de nouveaux outils pour inciter les entreprises à s’inscrire dans une perspective de développement durable ? Disposent-ils de moyens renforcés et, notamment, d’une réelle information leur permettant de contribuer à faire des entreprises des acteurs de la régulation ?

La question est importante car l’approche participative des enjeux liés au développement durable – et donc, la concertation des parties prenantes, notamment internes – sont partie prenante du processus de durabilité des entreprises. Certes, l’évolution du droit et des pratiques laisse alors penser que l’engagement des entreprises dans une démarche « *éthique* » se traduit, non seulement par un approfondissement de la négociation collective, mais aussi par un enrichissement des moyens d’action offerts aux salariés et à leurs représentants : en attestent d’une part, la montée en puissance des processus d’alertes et, d’autre part, un certain renforcement des modalités d’association des salariés aux décisions stratégiques des entreprises. Deux limites toutefois à ce double mouvement : le risque que le premier aille trop loin ... ce qui explique la vigilance des juges vis-à-vis des alertes « *éthiques* » (A) et la crainte que le second n’aille, au contraire, pas assez loin ... ce que laissent craindre les ultimes choix faits par la loi « *Grenelle 2* » portant engagement national pour l’environnement (B).

A. – Une expansion des alertes professionnelles ...à limiter

Conçus comme des *instruments de gestion*, les dispositifs d’alerte peuvent, dans le même temps, être analysés comme des *outils de réalisation du principe de participation* des salariés à la gestion de l’entreprise : en ce sens, il suffit de relever que ce mécanisme se définit communément comme un « *système mis à la disposition des (salariés) pour les inciter, en complément des modes normaux d’alerte sur les dysfonctionnements de l’organisme, à signaler à leur employeur des comportements qu’ils estiment contraires aux règles applicables (...)* » (CNIL, délibération n° 2005-305, 8 déc. 2005 portant autorisation unique de traitements automatisés de données à caractère personnel). Rappelons-le, c’est à la suite du scandale financier Enron qu’une loi américaine dite *Sarbanes Oxley* a imposé aux entreprises cotées sur le marché américain ainsi qu’à leurs filiales étrangères d’instituer des systèmes d’alerte, généralement présentés comme un instrument de prévention des risques, un outil de lutte contre les pratiques illégales et, au final, un élément d’amélioration de la gouvernance dans l’entreprise. Ainsi, ce type de dispositif est-il

censé inciter – voire contraindre – les salariés rencontrant des situations mettant en cause la pérennité de l'organisation ou violant l'ordre public à les dénoncer à leur hiérarchie, qu'il s'agisse de manœuvres financières frauduleuses, d'actes de corruption ou de pollutions environnementales. Phénomène à la mode, le mécanisme de l'alerte ne saurait cependant imposer à n'importe quel prix pareille participation « éthique » des salariés à la gestion de leur entreprise ; se pose, plus précisément, la question de l'acclimatation de ce dispositif managérial dans notre système continental, dès lors que sa mise en œuvre peut se révéler dangereuse pour la personne dénoncée comme pour l'auteur de la dénonciation, susceptible de représailles dans son organisation.

De ce point de vue, une décision récente de la Cour de cassation mérite d'être signalée en raison des limites qu'elle impose aux systèmes d'alertes dans une espèce où une société cotée en bourse avait dû se conformer aux exigences de la loi *Sarbanes Oxley* et rédiger un code de conduite censé promouvoir les orientations fondamentales de l'entreprise relevant de sa RSE. D'une part, ce code exigeait des salariés qu'ils subordonnent l'utilisation des informations dont ils pourraient avoir connaissance à une autorisation préalable de leur hiérarchie. D'autre part, il instituait un dispositif d'alerte en cas de manquements aux principes énoncés en matière comptable, financière ou de lutte contre la corruption, ainsi qu'à tout autre principe lorsque est mis en jeu l'intérêt vital du groupe ou l'intégrité physique ou morale d'une personne. Ce faisant, ce dispositif couvrait un champ beaucoup plus large que celui défini par la CNIL dans sa délibération du 8 décembre 2005 : en effet, alors que celle-ci ne vise que les seules alertes dans les domaines financier, comptable, bancaire et à la lutte contre la corruption, le dispositif incriminé allait bien au-delà puisqu'il visait les atteintes portant atteinte à « l'intérêt vital » de l'entreprise. Amenée à se prononcer à l'initiative d'un syndicat pour qui l'entreprise n'avait pas respecté les formalités obligatoires exigées par la CNIL, la Cour de cassation a alors fait preuve de rigueur, soulignant par là son souci de soumettre à un contrôle vigilant tous les dispositifs d'alerte, y compris ceux destinés à instituer une participation « éthique » des salariés à la gestion de leur organisation. D'une part en effet, l'occasion lui a été donnée de réaffirmer le « sacro-saint » principe de la liberté d'expression des salariés. D'autre part, elle a considéré que le dispositif en cause ne pouvait bénéficier du régime d'autorisation unique (Cass. soc, 8 déc. 2009, n° 08-17191, Bull. civ. V, n° 276 ; sur cet arrêt, cf. Desbarats I., Alertes, codes et chartes éthiques à l'épreuve du droit français, D. 2010, p. 548 ; Leclerc O., Système d'alerte professionnelle, liberté d'expression et information des salariés, procédure d'autorisation auprès de la CNIL, D. 2010, p. 696 ; Aldigé B., Les conditions de validité d'une charte éthique, Semaine sociale Lamy, n° 1425 ; Desbarats I., La licéité du dispositif d'alerte contenu dans un code de conduite des affaires », Semaine sociale Lamy, n°s 1426 et 1427). À l'avenir, devraient être ainsi bannies les velléités de certaines entreprises d'instaurer « des systèmes de dénonciation plus larges, dépassant les limites de la loi Sarbanes-Oxley » (Waquet Ph., Délation au travail. Un arrêt intéressant qui rappelle des limites, <www.humanite.fr/2009-12-09_Politique--Social-Economie_Delation-au-travail-Un-

arret-intéressant-qui>), à l'heure où, en principe, il s'agit seulement « *d'être en conformité avec le système américain, de manière à pouvoir être coté à la Bourse de New York* ». Il est clair en effet que – si des alertes « *éthiques* » peuvent être instaurées au nom d'une approche participative des enjeux liés au développement durable – les juges souhaitent cependant limiter leurs éventuelles dérives (*cf.* de Quénaudon R. et Gomez-Mustel M.-J., *L'ambiguïté des dispositifs d'alerte professionnelle en France* », *BS Lefebvre*, 4/10, p. 16).

Prôner une plus grande association des salariés à la gestion de l'entreprise ne saurait donc s'opérer sans limites ... sur le respect desquelles veillent jalousement les juges. D'un autre côté, on peut regretter une certaine pusillanimité du législateur s'agissant, cette fois, des compétences susceptibles d'être conférées aux représentants du personnel dans une logique de développement durable.

B. – Un renforcement ... timoré des modalités d'association des salariés aux décisions d'entreprise

S'il est un outil majeur de réalisation du principe de participation dans le champ du développement durable, c'est bien le *reporting* sociétal dont l'émergence s'explique par le renforcement contemporain des principes de bonne gouvernance (Franciosi C. et Itier S., *Le reporting social des entreprises : un enjeu du dialogue social ?*, Alpha Études, juin 2005). Une telle analyse s'impose puisque, depuis 2001, le comité d'entreprise bénéficie d'un droit à information sociétale, au titre de l'article L. 225-102-1 du Code de commerce. Ainsi dispose-t-il, dans les SA, des mêmes prérogatives que les actionnaires, ce qui fait de lui l'un des destinataires des informations désormais contenues dans le rapport de gestion (C. trav., art. L. 2323-8). Par ce biais, ce comité se trouve informé de la façon dont la société prend en compte l'impact sociétal de son activité économique, ce qui le met en mesure d'apprécier la conscience écologique dont cette société fait preuve ou pas dans une logique de développement durable.

Certes, il est vrai que – sur la base de plusieurs rapports évaluant la portée de l'article 116 de la loi NRE – les débats du Grenelle ont souligné le besoin d'améliorer sa crédibilité, en favorisant notamment la comparabilité internationale des données. De même, tous les participants ont prôné une plus large portée de ces dispositions afin de pousser les entreprises à s'associer aux politiques de développement durable. Pour les débatteurs et comme cela a été souligné, « *en attendant la mise en place d'un corps de règles européennes et internationales d'informations extra-financières devant contribuer à une responsabilisation plus que jamais nécessaire de l'économie de marché, la France se doit d'encourager ses entreprises à améliorer leur connaissance et leur transparence en matière sociale et environnementale (...). Cela est nécessaire pour (...) constituer un avantage compétitif pour les entreprises françaises* ».

Cependant, le fait est là. Si, très certainement, la nouvelle loi contribue à l'enracinement des démarches développement durable dans les politiques d'entreprise, certaines mesures semblent toutefois moins ambitieuses qu'on pouvait l'espérer ; notamment, elles ne permettent qu'une implication *a minima* des représentants du personnel dans la mise en œuvre et le contrôle de l'obligation de *reporting*, ce que l'on peut regretter à l'aune du respect du principe de participation. Effectivement, qui dit repli de cette obligation dit amoindrissement corrélatif de ce principe puisque des représentants du personnel risquent, en fin de compte, de se trouver privés d'informations pourtant susceptibles d'impacter la gestion de l'entreprise où ils sont implantés : on peut donner plusieurs illustrations de cette vision minimaliste du dialogue social.

De façon très générale, la première a trait à la portée même de l'obligation de rendre compte dès lors qu'a été supprimée son extension aux entreprises de plus de 500 salariés, pourtant initialement prévue. Certes, les luttes d'influence à l'origine de ce retrait ont été facilitées par le faible impact médiatique de cette disposition. Sans doute aussi, les difficultés économiques actuelles ont contribué à un recul des compromis auxquels les débats du Grenelle avaient aboutis. Il n'en demeure pas moins qu'une réponse sans doute insuffisamment ambitieuse a été donnée à une question pourtant cruciale pour que le développement durable devienne un modèle économique pour les entreprises et qui est celle des modalités de leur gouvernance : en effet, plutôt que d'être identifiés par la loi, des points phares ont été renvoyés à un décret ultérieur auquel il appartiendra, notamment, de définir le périmètre du *reporting* RSE en termes de chiffre d'affaires et de nombre de salariés, au delà des seules entreprises cotées. Ainsi le choix a-t-il été fait de renvoyer les ultimes arbitrages au pouvoir réglementaire, ce qui devrait entraîner des négociations complexes puisqu'aux aspirations des investisseurs répond la circonspection des entreprises. Reste à souhaiter que, dans la bataille de *lobbying* qui s'annonce, le principe constitutionnel de participation ne soit pas occulté : ce risque serait écarté si, au final, le champ de l'obligation de *reporting* était largement entendu puisque, *ipso facto*, celui de l'information sociétale des représentants du personnel le serait également.

Reste à souhaiter que, dans la bataille de lobbying qui s'annonce, le principe constitutionnel de participation ne soit pas occulté.

Au-delà, d'autres tentatives plus frappantes encore d'une mise en retrait du dialogue social ont animé les débats parlementaires. Deux exemples en ce sens : le premier relatif à la détermination des critères du *reporting* ; le second portant sur ses modalités de contrôle. Dans les deux cas en effet, il est loisible de relever un écart notable entre, d'une part, certains amendements examinés par la Commission de développement durable (Compte rendu Commission du développement durable et de l'aménagement du territoire, n° 41, 24 mars 2010) et qui préconisaient une forte intervention des représentants du personnel et, d'autre part, le texte définitivement adopté.

Rappelons ainsi qu'en ce qui concerne le premier point, il avait été proposé que le décret établissant la *liste des informations à renseigner* le soit « *après concertation avec les organisations professionnelles et*

syndicales ainsi que les autres parties prenantes » (Amendement CD 1115, <www.assemblee-nationale.fr/13/rapports/r2449-tIII.asp#P4287_614317>) : or, moins ambitieusement, le texte final prévoit que « *les institutions représentatives du personnel (...) (pourront) présenter leur avis sur les démarches de responsabilité sociale, environnementale et sociétale des entreprises en complément des indicateurs présentés* ». Certes, on ne saurait nier qu'une participation des représentants du personnel est ainsi institutionnalisée ... de façon cependant minimaliste puisqu'elle ne devrait consister qu'en l'émission d'un simple avis, clairement dépourvu de portée contraignante. À noter cependant qu'est prévu le fait qu'à « *partir du 1^{er} janvier 2011, le Gouvernement (présentera) tous les trois ans au Parlement, un rapport relatif à l'application de ces dispositions par les entreprises (...)* » : peut-être pourront être ainsi identifiées de bonnes pratiques d'entreprise susceptibles d'être ultérieurement généralisées...

Quant aux *modalités de contrôle du reporting*, rappelons que, fort ambitieusement, un amendement proposait de substituer à l'alinéa 6 de l'article L. 225-102-1 du Code de commerce l'alinéa suivant : *"lorsque le rapport annuel ne comprend pas les mentions prévues par le présent article ou des information inexactes, les associations minoritaires d'actionnaires (...), les syndicats professionnels (...), le comité d'entreprise et les association agréées de protection de l'environnement au plan national (...), peuvent demander au tribunal d'enjoindre sous astreinte au conseil d'administration ou au directoire, selon le cas, de leur communiquer ces informations, de supprimer les informations inexactes, de compléter le rapport annuel avant l'assemblée générale et de procéder à une nouvelle diffusion auprès des actionnaires. (...)* » (Amendement CD 1128, <www.assemblee-nationale.fr/13/rapports/ r2449-tIII.asp#P4287_614317>). Or, ici encore, cet amendement, pourtant susceptible de donner pleinement corps au principe de participation, n'a pas prospéré. Beaucoup moins témérairement, l'article L. 225 finalement adopté prévoit en effet que « *les informations sociales et environnementales figurant ou devant figurer au regard des obligations légales et réglementaires font l'objet d'une vérification par un organisme tiers indépendant, selon des modalités fixées par décret en Conseil d'État. Cette vérification donne lieu à un avis qui est transmis à l'assemblée des actionnaires ou des associés, en même temps que le rapport du conseil d'administration ou du directoire* » (...). « *L'avis de l'organisme tiers indépendant comporte notamment une attestation sur la présence de toutes les informations devant figurer au regard des obligations légales ou réglementaires (...)* ».

Dans ces conditions et pour conclure, sans doute peut-on alors présenter la loi « Grenelle 2 » comme un « *monument législatif* » comportant « *250 fleurs du printemps de l'Ecologie* », selon le ministre compétent (en réalité, 257...). Plus sûrement, il s'agit là d'un texte reflétant « la bataille qui s'est jouée loin des feux médiatiques » (Plancher B., Le périmètre du reporting RSE des entreprises sera défini par décret, en ligne sur le site de Novethic) et, avec plus de certitude encore, un compromis confirmant l'ambiguïté des liens unissant RSE et principe de participation : pour l'heure en effet, il faut bien constater que le respect de

celui-ci ne semble pas être toujours associé à la mise en œuvre de celle-là alors même, pourtant, qu'il devrait en constituer l'une des clés de voûte.