

LOI VIGILANCE : ENFIN DES TRIBUNAUX JUDICIAIRES SPÉCIALEMENT DÉSIGNÉS

La loi n° 2017-399 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre (ci-après la loi Vigilance) du 27 mars 2017, instaure un devoir de vigilance des sociétés par actions françaises de grande taille (5.000 salariés en France ou 10.000 en France et à l'étranger) à l'égard des conséquences de leur activité économique. Ce devoir de vigilance impose aux sociétés concernées d'adopter un plan propre à « identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement » résultant de leurs activités, celles des sociétés qu'elles contrôlent ainsi que de celles des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels elles entretiennent une relation commerciale établie (C.com., art. L. 225-102-4). Les manquements à ces obligations sont sanctionnés par une amende civile et la mise en jeu de la responsabilité civile. A ce titre, la loi Vigilance instaure deux actions judiciaires : l'action préventive en cessation de l'illicite (C.com., art. L. 225-102-4, II), et l'action en responsabilité (C.com., art. L. 225-102-5).

Cette loi, qui est une première de ce genre dans le monde, s'inscrit dans le mouvement plus général de la responsabilité sociale des entreprises (RSE), tout en la dépassant puisqu'une obligation légale, contraignante, pèse sur les sociétés concernées pour les conséquences de leur activité économique, alors même que celle-ci est exercée par d'autres personnes ou entités. Cette innovation française donnera probablement l'exemple, et elle est du reste déjà suivie par certains États, comme l'Allemagne. Le législateur européen envisage également d'adopter une réglementation contraignante en la matière d'ici fin 2021.

Mais la loi Vigilance présente aussi des *risques* pour les sociétés françaises, même si l'on n'assistera certainement pas à un véritable changement de paradigme. En effet, de nombreuses interrogations, d'ordre processuel ou sur le fond du dispositif, subsistent (par exemple, les champs d'application personnel, territorial et matériel, les mécanismes de sanction judiciaire, la compétence d'attribution et territorial, l'intérêt à agir), et pourront faire l'objet de vives discussions devant les juridictions.

DES DÉCISIONS CONTRADICTOIRES CONCERNANT LA JURIDICTION COMPÉTENTE

Une illustration peut en être donnée avec les deux actions judiciaires récentes visant la société Total ; s'y posait en particulier la question de la juridiction compétente pour connaître de telles actions. Ces deux actions, les premières qui aient été engagées sur le fondement de la loi Vigilance, montrent bien qu'il existe une incertitude majeure quant à la compétence juridictionnelle pour ce type de contentieux.

S'agissant de la première action, plusieurs associations et ONG ont assigné Total en référé devant le Président du Tribunal judiciaire de Nanterre, le 29 octobre 2019, pour non-respect de ses obligations en matière de vigilance dans le cadre de projets pétroliers menés en Ouganda et en Tanzanie par une de ses filiales et ses sous-traitants. Par deux ordonnances en date du 30 janvier 2020 (TJ Nanterre, ord. réf., 30 janv. 2020, nos 19/02833 et 19/02833), le Président du Tribunal judiciaire s'était déclaré incompétent pour connaître de l'action en cessation de l'illicite, et avait renvoyé l'affaire devant le Tribunal de commerce de Nanterre. La Cour d'appel de Versailles, par deux arrêts du 10 décembre 2020 (Versailles, 10 déc. 2020, n° 20/01692 et n° 20/01693), a confirmé cette décision, en considérant que ce litige relevait du tribunal de commerce (« est caractérisée l'existence d'un lien direct entre le plan de vigilance, son établissement et sa mise en œuvre, et la gestion de la société commerciale dans son fonctionnement, critère nécessaire et suffisant pour que la compétence du juge consulaire puisse être retenue »). Deux ONG ont annoncé qu'elles avaient formé un pourvoi en cassation contre cette décision.

Loi Vigilance : enfin des tribunaux judiciaires spécialement désignés

Dans le cadre d'une autre action judiciaire, engagée le 28 janvier 2020 à l'encontre de ce même groupe, d'autres associations et des collectivités territoriales sollicitaient du Tribunal judiciaire de Nanterre, sur le fondement des articles [L. 225-102-4 du Code de commerce](#) et [1252 du Code civil](#), qu'il enjoigne à Total de mettre son plan de vigilance en conformité avec la loi Vigilance et d'aligner sa trajectoire d'émissions de gaz à effet de serre sur les exigences de l'Accord de Paris. Cette fois-ci, le tribunal judiciaire de Nanterre s'est déclaré compétent pour connaître de cette action. Plus précisément, par une ordonnance du 11 février 2021 ([TJ Nanterre, ord. JME, 11 févr. 2021, n° 20/00915](#)), le juge de la mise en état a rejeté l'exception d'incompétence matérielle dont il était saisi, aux termes d'une motivation qui mérite d'être reproduite : « *la plénitude de juridiction du tribunal judiciaire combinée à l'absence de prévision d'une compétence exclusive du tribunal de commerce ainsi que l'engagement direct de la responsabilité sociale de la SE T... très au-delà du lien effectivement direct avec sa gestion prise en lien avec la qualité de non-commerçant des demanderesse fondent à leur bénéfice un droit d'option, qu'elles exercent à leur convenance, entre le tribunal judiciaire, qu'elles ont valablement saisi, et le tribunal de commerce* ». Le magistrat ajoute que, si « *l'élaboration et la mise en œuvre du plan de vigilance sont en lien direct avec la gestion de la SE T..., critère qui fonde la compétence du tribunal de commerce* », pour autant « *ce constat ne commande pas à lui seul l'incompétence du tribunal judiciaire, la loi ne précisant pas que la compétence définie par l'article L. 721-3 du code de commerce, en particulier en 2°, soit exclusive [...]* ».

Le juge s'est référé expressément à l'arrêt *Uber* rendu par la Chambre commerciale de la Cour de cassation le 18 novembre 2020 ([Cass. com., 18 nov. 2020, n° 19-19.463](#)), qui a élargi la portée de l'option de compétence, entre le tribunal judiciaire et le tribunal de commerce, reconnue au demandeur non-commerçant. Dans l'affaire Total, le juge de la mise en état a appliqué cette solution en l'espèce pour reconnaître une option de compétence au profit des associations/ONG demanderesse. Total a cependant déclaré appel de cette ordonnance.

Précisons que l'argumentation développée de part et d'autre était pour l'essentiel semblable dans les deux affaires : les associations/ONG ne souhaitent pas que soient confiées aux tribunaux de commerce des questions d'atteinte aux droits de l'homme et à l'environnement ; Total au contraire estimait que le plan de vigilance était un acte concernant l'organisation et le fonctionnement internes de la société et relevait comme tel de la compétence du tribunal de commerce.

VERS LA COMPÉTENCE DU TRIBUNAL JUDICIAIRE DE PARIS ET CELUI DE NANTERRE ?

Les décisions contradictoires rendues par les différentes juridictions saisies faisaient ressortir la nécessité de clarifier la question et de concentrer ce contentieux technique et complexe devant des juridictions spécialisées, ayant les compétences techniques et les moyens de le traiter efficacement.

Dans ce contexte, lors de l'examen du projet de loi Climat et résilience à l'Assemblée nationale, les députés ont adopté le 17 avril 2021 des amendements qui prévoient l'ajout au code de l'organisation judiciaire d'un article L. 211-21 ainsi rédigé : « *Un ou plusieurs tribunaux judiciaires spécialement désignés connaissent des actions relatives au devoir de vigilance fondées sur les articles L. 225-102-4 et L. 225-102-5 du code de commerce* ». « Concrètement, le tribunal de Paris et, éventuellement, celui de Nanterre seront désignés par décret » a indiqué le même jour Mme Barbara Pompili, ministre de la transition écologique. Où l'on voit en creux l'idée que les litiges mettant en jeu moins le droit économique que l'ordre public social et environnemental et l'intérêt général doivent relever de la compétence exclusive de magistrats professionnels spécialisés et non du tribunal de commerce.

Katrin DECKERT

Maitre de conférences Université Paris-Nanterre